الفِقهُ المالِكيُّ

في ثَوبِهِ الجَدِيدِ

دار القلم
دمشق

أسسها:
محمد علي دولة
سنة ١٩٦٧م

الطبعة الرابعة
١٤٣٢هـ - ٢٠١١م

تُطلب جميع كتبنا من:

دار القلم ـ دمشق
هاتف: ٢٢٢٩١٧٧ فاكس: ٢٢٥٥٧٣٨ ص.ب: ٤٥٢٣
www.alkalam-sy.com

الدار الشامية ـ بيروت
هاتف: ٨٥٧٢٢٢ (٠١) فاكس: ٨٥٧٤٤٤ (٠١)
ص.ب: ١١٣/٦٥٠١

توزّع جميع كتبنا في السعودية عن طريق:

دار البشير ـ جدّة
٢١٤٦١ ص.ب: ٢٨٩٥ هاتف: ٦٦٥٧٦٢١ فاكس: ٦٦٠٨٩٠٤

الفقه المالكي

في ثوبه الجديد

صياغة جديدة وميسرة للأحكام الشرعية على مذهب
الإمام مالك بن أنس، مع ذكر الدليل من الكتاب والسنة

الجزء الثالث

فقه الأحوال الشخصية

كتاب النكاح

تأليف الدكتور
محمد بشير الشقفة

دار القلم
دمشق

بسم الله الرحمن الرحيم

قام بمراجعة هذا الكتاب وتدقيقه قبل طباعته خيرة من أفاضل علماء المذهب المالكي، وفقهائه المعاصرين، وهم السادة:

١ ـ الشيخ بَيَّهْ بن السالك: نائب رئيس دائرة القضاء الشرعي في إمارة (أبوظبي)، ورئيس محكمة الاستئناف الشرعية ـ بالعين.

٢ ـ الشيخ الطالب أحمد بن الدِّيد: المفتي بمحكمة العين الشرعية ـ دائرة القضاء الشرعي.

٣ ـ الشيخ محمد الأمين بن محمد بيب: القاضي بالمحكمة الإتحادية العليا (الدائرة الشرعية). في دولة الإمارات العربية المتحدة.

٤ ـ الشيخ محمد محمود المسومي: إمام وخطيب بوزارة العدل والشؤون الإسلامية والأوقاف، بدولة الإمارات العربية المتحدة.

وقد أجازوه، ووافقوا على طباعته، فجزاهم الله تعالى خير الجزاء.

محمد بشير الشقفة

بسم الله الرحمن الرحيم

في هذا الكتاب

«ثلاثة أبواب»

تَقْريظ فَضيلَة
الشّيخ بَيَّه بن السّالك
نائب رَئيس القَضَاء الشرعي
رئيس محْكمَة الاستئناف
رحمه الله تعالى

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على الرحمة المهداة للعالمين، سيدنا محمد، وعلى آله وصحبه أجمعين، وعلى التابعين وتابعيهم بإحسان إلى يوم الدين.

وبعد: فقد اطلعت على «كتاب النكاح» في مذهب الإمام مالك بن أنس، رحمه الله تعالى، لفضيلة الشيخ محمد بشير الشقفة، حفظه الله تعالى، والحقيقة: أنّي خرجت من قراءة هذا الكتاب وأنا متأثر، ومعجب: بإحاطته بالمسائل أصولاً وفروعاً، مع سهولة أسلوبه، ودقة ترتيبه، وحسن أدائه، مما يجعل الثمرة في متناول يد القارئ، دون تكلف ولا عناء. وقد أسس الفروع على أصولها، بربطها بالأدلة؛ من الكتاب والسنة والآثار، وخَرَّج الآيات، وأسند الأحاديث، ورصّع الكتاب بجواهر من المذاهب الأخرى، مع الإشارة إلى دليل كل واحد، مما يجعله في تلك المسائل فقهاً مقارناً، يجد القارئ فيه أسباب الخلاف في تلك المسائل المختلف فيها. ونبه على نكت طريفة، ونسمات لطيفة، تُرطِّب لسان المطالع، وتُرَوِّح عن قلب كُلٍّ من الناظر والسامع، فجزى الله تعالى فضيلة الشيخ محمد بشير الشقفة خير الجزاء، وأكثر من أمثاله، وجعل هذه البحوث حسنات في ميزانه، باقية متجددة، تندرج في حديث: «إذا مات ابن آدم انقطع عمله إلا من ثلاث» والتي منها: «أو علم ينتفع به».

والخلاصة: أن هذا البحث فروع مستقاة من أصولها، وأصولها ثابتة من

منقولها، ومنقولها متناغم مع معقولها، ويرى فيها المطالع ما تقرّ به عينه؛ من علم صافي المنابع، ومرعى خصب المراتع، فجزى الله تعالى يداً صنعته، وقريحة طبعته، وذاكرة وعته، وهمة رعته، تلك هي صفات الشيخ محمد بشير الشقفة، جزاه الله تعالى ألف خير. والحمد لله رب العالمين، وصلى الله على سيدنا محمد وآله وصحبه أجمعين.

وَكتبهُ: بَيَّه بن السالك
نائب رئيس القضاء الشّرعي
بالمنطقة الشرقية من إمَارة أبو ظبي
وَرئيس محكمة الاستئناف الشرعيّة ـ بالعين

تقريظ فضيلة الشيخ
الطالب أحمد بن الدِّيدْ
المفتي بمحكمة العين الشرعية
رحمه الله تعالى

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على أشرف المرسلين، وآله وصحبه أجمعين، والتابعين لهم بإحسان إلى يوم الدين.

وبعد: فإنني ـ عفا الله تعالى عني ـ وبكل غبطة وسرور، وقفت على هذا الجزء القيم من «كتاب النكاح» من مجموعة البحوث الرائعة، التي يؤلفها فضيلة الشيخ محمد بشير الشقفة في المذهب المالكي، سدد الله تعالى خطاه، وبلّغه غاية مناه، آمين.

وبعد أن سبرته وطالعته بدقة وعناية بالغة، وجدته من أصح وأحسن التآليف، وأدق وأجود التصانيف، وذلك لكونه صحيح المعاني، سليم المباني، ليس بالطويل الممل، ولا بالقصير المخل، يسهل ما استعصى من المعاني، ويرد شوارده، ويقرب الأقصى منها، ويقيد أوابده، ولا أقول فيه إلا ما قال العلامة الشنقيطي عبد الله بن أحمد بن الحاج رحمه الله تعالى في نظمه لرسالة ابن أبي زيد القيرواني:

وكيف أُطري نَسْجَها وأمدحُ والـيـدُ تُـلْـفـي مـا حـواه الـقـدحُ

وبالرغم من أن الشيخ حنفي المذهب، فإن تأليفه هذا لا يقل أهميّة عن تآليف كبار شيوخ المالكية، الشيء الذي بدا لي بعد ما طالعته بدقة، وتصفحته بتأمل وتدبر، فإني ما حكمتُ عليه حسب فهمي القاصر إلا بعد تصوره؛ فوجدته يمتاز بدقة التحرير، والعَزْوِ الصحيح للمصادر التي يوثق بها أصولاً وفروعاً، وما دام المؤلف المتأخر يعزو لكتب الأقدمين المعتمدة، فإن تآليفه

لجديرة بأن تلقى القبول، ولذلك فما كان منها صحيحاً فمن الله تعالى، وما كان خطأً فمن محله. وهذا هو شأن المؤلفين المحققين الذين يلتزمون في بحوثهم وأنقالهم إسناد المسائل التي ينقلونها إلى المدارك المعتبرة. وهذا ما تأكدت منه من خلال مطالعتي لتآليف الشيخ.

فلله دره من باحث مدقق، ومؤلف ماهر محقق، فما كان أبصره بتحرير الأحكام، وتقريب معانيها إلى الأفهام، ونحت المعاني من معادنها، واستخراج نفائس الدرر من أصدافها، مع الذكاء، ودقة الفهم والاطلاع، يتجلى ذلك في تبيين غوامض العلوم، وتحقيقه وتحريره لكل منطوق ومفهوم.

ولا تُنال هذه الدرجة العالية من العلم، إلا بالإخلاص في كدِّه، والسهر في تحصيله مصداقاً لما قال الإمام الشافعي رضي الله تعالى عنه:

بقدرِ الكَدِّ تُكْتَسَبُ المعالي ومَنْ طلب العُلا سهر الليالي

﴿لِمِثْلِ هَٰذَا فَلْيَعْمَلِ ٱلْعَٰمِلُونَ﴾ الصافات/ ٦١.

وبالجملة، فإنني أُنَوِّهُ غاية بهذا التأليف، وأراه قيّماً ممتعاً، ملائماً للعصر، خالياً من التطويل، والتقصير، والتعقيد، مفيداً لكافة أولي الألباب، من أجاويد الفقهاء والأساتذة والطلاب.

بارك الله تعالى في الشيخ، ونفع المسلمين ببركة تآليفه الحسان، وأمتع المسلمين بطول عمره، متمتعاً بكامل حواسه وقواه، وسدد خطاه، وبارك له في ذريته، وعمره، ورزقه. آمين. والله تعالى ولي التوفيق

وكتبه منوهاً بتآليف هذا الشيخ، وداعياً
بالبركة له ولسائر المسلمين، وبالعافية وحسن
الخاتمة لهم جميعاً
الطّالب أحمد بن الدِّيد
المفتي بمحكمة العين الشرعية

المُقَدِّمَةُ

الحمد لله رب العالمين، الرحمن الرحيم، مالك يوم الدين. والصلاة والسلام على سيدنا ونبينا ورسولنا محمد، وعلى آله وصحبه أجمعين، ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين.

أما بعد:

فهذا «كتاب النكاح» من «فقه الأحوال الشخصية»، وهو الجزء الثالث من الفقه المالكي المدلل، في حلته الجديدة، وثوبه العصري، نقدمه لطلبة العلم سهلاً ميسراً، وهو لا يخرج عن مشهور المذهب، أو ما عليه العمل، أو الفتوى، ما أمكن ذلك، مع مقارنة بعض مسائله مع غيره من المذاهب المعتمدة.

والفقير كاتب هذه السطور، يرجو أهل العلم عامة، وأهل الاختصاص في هذا المذهب المبارك خاصة، تقديم النصح له، وموافاته على عجل بكل تصحيح نافع، أو تصويب مفيد، زلت به قلمه، أو حاد فيه عن المذهب، أو جانب الحق فيه.

وإنه لَيَعْتَبِرُ هذا الكتاب، أمانة مسؤولة في عنق كل من بلغه، إن لم ينصح له، أو يصحح خطأه، واللَّهُ سبحانه الهادي إلى الصواب.

نسأل الله عز وجل أن يجعله في صحائفنا من العلم النافع الشافع، والعمل الصالح المرفوع، ويتفضل بقبوله عنا، وأن يعفو ويغفر ويرحم، ويتجاوز عما يعلم منا مما لا يرضاه، إنه هو الأعز الأكرم. وصلى الله على سيدنا محمد وآله وصحبه وسلم.

وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين

وكتبه: الفَقير إليه تَعالى
محمّد بشير الشّقَفة
العين ـ الإمارات العَربية المتحدة
٢٠/ ربيع الأوّل/ ١٤١٩هـ
١٤/ تمّوز/ ١٩٩٨م

كِتابُ النِّكاحِ

وفيه ثلاثة أبواب:

الباب الأول : في مقدمات النكاح.

الباب الثاني : في عقد النكاح.

الباب الثالث : في آثار عقد النكاح.

تعْريفُ المُصْطَلحَات الفِقْهِيَّةِ
في كِتَاب النِّكاحِ

١ ـ إِرخاءُ السُّتور: قالوا: خلوة الاهتداء هي المعروفة عندهم بإرخاء الستور، كانَ هناكَ إِرخاء ستورٍ، أو غَلْقُ باب، أو غيره. الشرح الصغير ٢:٤٣٩، ودسوقي ٢:٢٥١. وانظر الكلام عن خلوة الاهتداء في هذه التعريفات.

٢ ـ الإِصابَةُ: الوطء، وأصابها وطئها.

٣ ـ الافْتِيات: التعدي، ومنه قولهم: (أو بكر افتيت عليها) أي تعدىٰ عليها وليها غير المجبر، فعقد عليها بغير إذنها، ثم أنهى إليها الخبر. أي أخبرها بذلك. الشرح الصغير ٢:٣٦٨، ودسوقي ٢:٢٢٨.

٤ ـ الأَيِّمُ: التي لا زوج لها بكراً كانت أو ثيباً. المصباح.

٥ ـ الأُهْبَةُ: العُدَّةُ، والمُؤْنَةُ، والمراد بها هنا: مُؤَنُ النكاح من مهرٍ وغيره، وهو المراد من كلمة «البَاءة» الواردة في الحديث الشريف. حطاب ٥:١٩.

٦ ـ الباءَةُ: النكاح، والمراد بها في الحديث الشريف: «من استطاع منكم الباءَةَ» أي مؤن النكاح، أي المال الموصل للوطء، وهي بمعنى الأهبة. حطاب ٥:١٩.

٧ ـ البُضْعُ: بالضم جمعها أَبْضاع، على وزن قُفْل وأَقْفال: يطلق على الفرج، والجماع، والتزويج أيضاً، كالنكاح يطلق على العقد، والوطء. المصباح المنير.

٨ ـ البِناءُ: الدخول، وبنى بزوجته: دخل بها.

٩ ـ التَّرْشيد: ترشيد المحجور عليها إطلاق الحجر عنها.

١٠ ـ الثَّيِّبُ: من أُزيلت بكارتها بنكاح، وقد يُطلقُ على البالغة وإن كانت بكراً، مجازاً. معجم لغة الفقهاء.

١١ ـ الحاكم: هو السلطان، والمراد بالحاكم هنا: من له حكم، من إمام أو قاض. كفاية الطالب ٣:٩٣.

١٢ ـ الخِصِيُّ: مقطوع الذكر دون الأنثيين.

١٣ ـ خلوة الاهتداء: خلوة البناء والدخول، وفيها المبحث التالي:

قال الصاوي في الشرح الصغير: ٢:٤٣٨: خلوة الاهتداء، من الهدو والسكون، لأن كل واحد من الزوجين سكن للآخر واطمأن إليه، ومثله في حاشية الدسوقي ٢:٣٠١.

ـ وهذا التعريف يوهم أن هناك ثلاثة أنواع من الخلوات: خلوة الاهتداء، وخلوة الزيارة، وخلوة البناء والدخول، وهي التي تكون عند زفاف المرأة إلى زوجها. وإذا كانت الخلوات ثلاثاً فلم يبين العلماء إلا حكم اثنتين منها؛ خلوة الاهتداء، وخلوة الزيارة، وسكتوا عن خلوة البناء والدخول.

ـ ثم إن قولهم الاهتداء من الهدو والسكون، فإن هذا الهدو والسكون من الزوجين لبعضهما ربما كان في خلوة زيارة أحدهما للآخر، وقد تتوفر الظروف الأنسب لسكونهما لبعضهما، فهل تكون هذه خلوة اهتداء أم خلوة زيارة؟!

ـ والظاهر الذي بان لي أنهما خلوتان فقط، خلوة بناء وهي الخلوة التي تكون عند الدخول حين تُزَفُّ العروس إلى زوجها وهي المعروفة عندهم بإرخاء الستور، وخلوة الزيارة حيث يكون عقد ولم يدخل بعد.

والاهتداء: مأخوذ من قولهم: اهتدى الرجلُ امرأتَهُ إذا جمعها إليه وضمها.

قال في لسان العرب: ١٥:٣٥٨: (هَدىٰ العروسَ إلى بعلها هِداءً،

وأهداها، واهتداها... واهتدى الرجلُ امرأَتَهُ، إذا جمعها إليه... والهَدِيُّ: الأسير، وأظن أن المرأة إنما سميت هَدِيًّا لأنها كالأسير عند زوجها،... ويجوز أن تكون سميت هَدِيًّا لأنها تُهدىٰ إلى زوجِها فهي هَدِيٌّ. اهـ).

وقال في القاموس المحيط ٤:٤٠٥، الهديُّ: العروس. وقال: وهَداها إلى بعلها، وأهداها، وهَدّاها، واهْتَداها. اهـ.

فدل هذا على أن تسميتها خلوة الاهتداء مأخوذ من المعنى اللغوي، وهو إهداء العروس إلى بعلها إذا زفت إليه من أجل البناء والدخول، وليس الاشتقاق من الهدو والسكينة.

ـ ورأيتُ المَوّاق ذكر هذا صراحة فقال: قال الجوهري: هديت المرأة إلى زوجها هداءً وهي مهدية. اهـ. ثم ذكر بعدها حكم خلوة البناء، كما ذكر قبلها إرخاء الستور، وكان كلامه على خلوة الاهتداء.

وبهذا المعنى ورد حديث ابن عباس[(١)] رضي الله تعالى عنهما، وفيه قول رسول الله ﷺ: «أهديتم الفتاة»؟، وذلك حين زَفَّتْها عائشة إلى زوجها من الأنصار.

ولو أنا استعملنا بدل خلوة الاهتداء خلوة البناء، أو خلوة الدخول، لكان ذلك أقرب للفهم، وأدق في التعريف.

١٤ ـ الدَّنيئَةُ: هي المرأة الخالية من الجمال، والمال، والحسب، والنسب، الشرح الصغير ٢:٣٦١. كالتي تسأل الناس على الأبواب، أو تفعل ما يُخِلُّ بمروءتها بحيث لا يُرْغَبُ فيها. ومن يُرْغَبُ فيها وهي متصفة بصفة واحدة من هذه الصفات فهي شريفة. حاشية العدوي على كفاية الطالب الرباني ٣:٩٣.

والحَسَبُ: ما يُعَدُّ من مفاخر الآباء من الأخلاق الكريمة؛ كالعلم، والحلم، والتدبير، والكرم، ونحوها من محاسن الأخلاق. الشرح الصغير ٢:٣٦١ ـ ٤٥٢.

---

(١) وسيأتي تخريجه في مستحبات النكاح ـ رابعاً ـ ويستحب إعلان النكاح ص:٧٣.

والنسب: يرجع لمعنى الحسب. والنسيبة: ذات النسب العالي، وهي التي اتصفت بالحسب، والنسب المعروف. الصاوي مع الشرح الصغير ٢: ٣٦٢.

١٥ ـ السِّياقُ: نَزْعُ الروح، وفلان في السياق: أي في النزع. لسان العرب ١٠: ١٦٧، مادة: سوق. وفي الدسوقي: (إلا أن يكون مريضاً بلغ حَدَّ السياق) ٢: ٢٩٨، أي صار في النزع.

١٦ ـ الشَّوْرَةُ: بفتح الشين وسكون الواو: أي متاع البيت، وبضم الشين: الجَمال. جواهر الإكليل ١: ٣٠٦.

١٧ ـ العانِسُ: هي الجارية يطول مكثها في منزل أهلها بعد بلوغها ولم تتزوج.

١٨ ـ العَضْلُ: المنع من التزويج.

١٩ ـ العِنِّينُ: صغير الذكر جداً بحيث لا يتأتى منه الجماع.

٢٠ ـ المَبْتُوتة: المطلقة ثلاثاً، والبت: القطع، كأن الذي طلقها ثلاثاً قطع طلاقها وأنهاه، فليس بعد الثلاث طلاق.

٢١ ـ المَجْبوب: مقطوع الذكر والأنثيين، أو خُلِقَ بدونها.

٢٢ ـ المريض: إذا أطلق يراد به الذي يُخافُ من مرضه الموت عادة، وإن لم يُشرف على الموت. جواهر الإكليل ١: ٢٩٨.

٢٣ ـ المَسيسُ: الوطء.

٢٤ ـ مُقَدَّمُ الأب، أو وصي الأب: هو الذي يفوض إليه الأب الولاية في الإنكاح، أو التصرف في المال بمن تحت ولاية الأب.

٢٥ ـ مُقَدَّمُ القاضي، أو مقدم الحاكم: هو الذي يوليه القاضي على اليتيم الذي تركه أبوه بدون تقديم وصيّ، لينظر في مصالحه، ويتصرف له في ماله.

٢٦ ـ مَهْرُ المثل: هو ما يرغب به مثل الزوج بمثل الزوجة باعتبار دين، ومال، وجمال، وحسبٍ، وبلد. الشرح الصغير ٢: ٤٥٢. أي مهر أمثاله وأمثالها معاً.

٢٧ ـ المُهْمَلَةُ: هي التي لا أب لها، ولا وصي يلي أمرها، ولا مقدم من قبل القاضي، ولم يُعْلَمْ حالها برُشْدٍ ولا سفه. الشرح الصغير ٢: ٣٦٧ ـ ٤٥٢.

البَابُ الأَوَّلُ

مُقَدِّماتُ النِّكاحِ

وفيه ثلاثة فصول:

الفصل الأول : في معنى النكاح، ومشروعيته، وحكمه.

الفصل الثاني: في الخِطْبَةِ، وأحكامها.

الفصل الثالث : في مستحبات النكاح.

الفَصْل الأوّل

مَعْنىٰ النِّكاحِ، ومَشْروعِيَّتُهُ، وحُكْمُهُ

وفيه مبحثان:

المبحث الأول : النكاح لغةً، وشرعاً.

المبحث الثاني : مشروعية النكاح، وحكمه،
وفيه مطلبان:

المطلب الأول: مشروعية النكاح.

المطلب الثاني: حكم النكاح.

الفَصْل الأوّل
معنى النكاح، ومشروعيته، وحكمه

المبحث الأول
النكاح لغة، وشرعاً

أولاً: النكاح في اللغة(١):

أ ـ النكاح في اللغة:

معناه الضَّمُّ، والجمعُ، والتداخلُ، والوطءُ.

ـ وبمعنى «الضم»: قولهم: (تناكحت الأشجارُ)، إذا انضم بعضها إلى بعض.

ـ وبمعنى التداخل، والجمع: قولهم: (نكحَ المطرُ الأرضَ): إذا اعتمد عليها، أو اختلط بِثَراها. وقولهم: (نكحهُ الدَّواءُ): إذا خامره وغلبه. وقولهم: (نكحَ النعاسُ عينَهُ): إذا غلب عليه. وقولهم: (نكحتُ القمحَ في الأرض): إذا حرثتها وبذرته فيها.

ـ وأصل النكاح في كلام العرب: الوطءُ، وقيل للتزوج (نكاح)، لأنه سبب للوطء المباح.

قال الجوهري: النكاح: الوطءُ، وقد يكون للعقد.

ـ ولما كان النكاح بمعنى الضم والجمع سمّي التزوج نكاحاً، لما فيه من

---

(١) لسان العرب ٢:٦٢٦، المصباح المنير ٢:٦٢٤، التعريفات ص/٣١٥، معجم لغة الفقهاء ص/٤٨٧، أنيس الفقهاء ص/١٤٥، وفتح الباري ٩:١٠٣.

ضم كلٍ من الزوجين إلى الآخر شرعاً؛ إما وطئاً، أو عقداً، حتى صارا فيه كمصراعي باب.

- وفي جواهر الإكليل[١]: النكاح لغة: الضم والتداخل، وأكثر استعماله في الوطء، ويسمى به العقد مجازاً، لكونه سبباً له.

- وفي المواهب[٢]: لا خلاف أنه حقيقة في الوطء عند أهل اللغة، وأما إطلاقه على العقد فالصحيح أنه مجاز راجح.

- ونقل النووي في التحرير[٣]: أن النكاح في كلام العرب بمعنى الوطء والعقد جميعاً، وموضوع (ن ك ح) على هذا الترتيب في كلامهم للزوم الشيء الشيءَ راكباً عليه، هذا كلام العرب الصحيح، فإذا قالوا: نَكَحَ فلانٌ فلانةً ينكحها نكحاً، ونكاحاً، أرادوا تزوجها...

وفرقت العرب فرقاً لطيفاً يُعرف به موضع العقد من الوطء، فإذا قالوا: نَكَحَ فلانٌ فلانة، أو بنتَ فلانٍ... أرادوا: تزوجها وعقد عليها، وإذا قالوا: نَكَحَ امرأتَهُ، أو زوجته، لم يريدوا إلا المجامعة، لأن بِذِكْرِ امرأته، وزوجته يستغني عن العقد.

ب ـ النكاح في القرآن:

قال في البصائر[٤]: النكاح استعمل في القرآن بمعانٍ:

الأول: بمعنى بلوغ الصبي: ﴿وَٱبْتَلُوا۟ ٱلْيَتَٰمَىٰ حَتَّىٰٓ إِذَا بَلَغُوا۟ ٱلنِّكَاحَ﴾، النساء/ ٦.

والثاني: بمعنى العطاء والهبة: ﴿وَٱمْرَأَةً مُّؤْمِنَةً إِن وَهَبَتْ نَفْسَهَا لِلنَّبِىِّ إِنْ أَرَادَ ٱلنَّبِىُّ أَن يَسْتَنكِحَهَا﴾ الأحزاب/ ٥٠، وكان النبي ﷺ يجوز له النكاح بلفظ الهبة.

والثالث: بمعنى الصحبة والمجامعة: ﴿حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُۥ﴾، البقرة/ ٢٣٠.

---

(١) جواهر الإكليل ١: ٢٤٧.
(٢) مواهب الجليل ـ للحطاب ٥: ١٨.
(٣) تحرير التنبيه ـ للإمام النووي ص/ ٢٧٥.
(٤) بصائر ذوي التمييز ـ للفيروز أبادي ٥: ١١٨.

والرابع: بمعنى التَّزويج والتزوُّج: ﴿وَلَا تَنكِحُوا۟ ٱلْمُشْرِكَٰتِ﴾ البقرة/ ٢٢١. أي لا تتزوجوهن، ﴿وَأَنكِحُوا۟ ٱلْأَيَٰمَىٰ مِنكُمْ﴾ النور/ ٣٢، أي زوجوهن، ﴿فَٱنكِحُوا۟ مَا طَابَ لَكُم مِّنَ ٱلنِّسَآءِ﴾ النساء/ ٣، أي تزوجوا بهنّ. اهـ.

ـ لكن أكثر ما استعمل النكاح في القرآن الكريم بمعنى العقد، لذلك قال الراغب[1]: أصل النكاح العقد، ثم استعير للجماع، ومُحال أن يكون في الأصل للجماع، ثم استعير للعقد، لأن أسماء الجماع كلها كنايات[2]، لاستقباحهم ذكره كاستقباح تعاطيه، ومحال أن يستعير من لا يقصد فحشاً اسم ما يستفظعونه لما يستحسنونه، قال تعالى: ﴿وَأَنكِحُوا۟ ٱلْأَيَٰمَىٰ﴾ النور/ ٣٢، وقال: ﴿إِذَا نَكَحْتُمُ ٱلْمُؤْمِنَٰتِ﴾ الأحزاب/ ٤٩، وقال تعالى: ﴿فَٱنكِحُوهُنَّ بِإِذْنِ أَهْلِهِنَّ﴾ النساء/ ٢٥.

قال في جواهر الإكليل[3]: والنكاح شرعاً[4] حقيقة في العقد مجاز في الوطء، لكثرة وروده في الكتاب والسنة في العقد، حتى قيل: لم يرد في القرآن الكريم إلا له، ولا يرد عليه مثل قوله تعالى: ﴿حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُۥ﴾، لأن شرط الوطء في التحليل إنما ثبت بالسنة، والعقد لا بد منه، فمعنى قوله تعالى: ﴿حَتَّىٰ تَنكِحَ﴾: حتى تتزوج، أي يعقد عليها، ومفهومه أن هذا كافٍ بمجرده، لكن بينت السنة أنه لا عبرة بمفهوم الغاية، وأنه لا بد من ذوق العسيلة. اهـ.

ثانياً: النكاح شرعاً:

وتعريف النكاح شرعاً: هو عقد يفيد ملك المُتعة بامرأة لم يمنع منه مانع شرعي[5].

ـ فقولهم: (عقد): هو مجموع إيجاب أحد المتكلمين مع قبول الآخر،

---

(١) المفردات في غريب القرآن ـ للراغب الأصفهاني ص/ ٥٠٥.

(٢) قال في فتح الباري ٩ : ١٠٣ : وقد جمع ابن القطاع أسماء النكاح فزادت على الألف.

(٣) ١ : ٢٧٤، ومثله في فتح الباري ٩ : ١٠٣.

(٤) المراد استعمال الكلمة في النصوص الشرعية، لا تعريف النكاح شرعاً كما سيأتي.

(٥) من شرح حدود ابن عرفة ص/ ٢٣٥، ورد المحتار ٢ : ٢٥٨ ـ ابن عابدين ـ الحنفي.

لأن النكاح فيه إيجاب وقبول من جانبين، والعقد فيه لزوم للعاقد على نفسه أمراً من الأمور، وأصل العقد في اللغة: الربط، ومنه: عقد إزاره، وقد يستعار ويستعمل للمعاني، وسوف نتكلم عن عقد النكاح، وشرائطه، وأركانه، وأنواعه في بابه.

- وقولهم: (يفيد ملك المُتعة): أي عقد يفيد حكمه بحسب وضع الشرع ملك استمتاع الرجل بامرأة، والمقصود بالملك هنا، ملك اختصاص الزوج بالتمتع بالمرأة المعقود عليها دون غيره، لا ملكِ ذاتها أو عينها.

- وقولهم: (بامرأة): وعبر بعضهم (بآدمية): والمراد بها المحققة أنوثتها، فخرج الذكر، والخنثى المشكل.

وهذا بيان لمحلية العقد، لأن محليته أنثى محققة من بنات آدم.

- وقولهم: (لم يمنع منه مانع شرعي): أي لم يمنع من العقد عليها مانع شرعي، لا من وطئها، كالعقد على النساء المحرمات على التأبيد، والعقد على المحرمات حرمة مؤقتة، وكذلك عقد الكافر على المسلمة، والمسلم على المشركة، ونكاح المتعة، والعقد على من يَحْرُمُ جمعهن مع محارمهن، فكل هؤلاء يمنعُ الشرعُ من العقد عليهن - وسيأتي تفصيلهن في المحرمات من النساء -.

- وليس المراد بالمانع الشرعي موانع الوطء: كالحيض، والنفاس، والصيام، فهذه تمنع من الوطء، ولا تمنع من العقد، فلا تُخْرِجُ المرأةَ عن مَحَلِّيَّةِ العقدِ، بخلاف الموانعِ السابقةِ، فإنها تُخرجُ المرأةَ عن أن تكون محلاً للعقد.

المبحث الثاني

مشروعية النكاح، وحكمه(١)

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: مشروعية النكاح:

الزواج مشروع في الكتاب، والسنة، وإجماع الأمة:

ـ **أما الكتاب الكريم**: ففي آيات كثيرة منها:

قوله تعالى: ﴿وَهُوَ ٱلَّذِى خَلَقَ مِنَ ٱلْمَآءِ بَشَرًا فَجَعَلَهُۥ نَسَبًا وَصِهْرًا﴾ الفرقان/ ٥٤.

وقوله تعالى: ﴿وَمِنْ ءَايَـٰتِهِۦٓ أَنْ خَلَقَ لَكُم مِّنْ أَنفُسِكُمْ أَزْوَٰجًا لِّتَسْكُنُوٓا۟ إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُم مَّوَدَّةً وَرَحْمَةً﴾ الروم/ ٢١.

وقوله تعالى: ﴿يَـٰٓأَيُّهَا ٱلنَّاسُ ٱتَّقُوا۟ رَبَّكُمُ ٱلَّذِى خَلَقَكُم مِّن نَّفْسٍ وَٰحِدَةٍ وَخَلَقَ مِنْهَا زَوْجَهَا وَبَثَّ مِنْهُمَا رِجَالًا كَثِيرًا وَنِسَآءً﴾ النساء/ ١.

وقوله تعالى: ﴿هُوَ ٱلَّذِى خَلَقَكُم مِّن نَّفْسٍ وَٰحِدَةٍ وَجَعَلَ مِنْهَا زَوْجَهَا لِيَسْكُنَ إِلَيْهَا فَلَمَّا تَغَشَّىٰهَا﴾ الآية، الأعراف/ ١٨٩.

فالنكاح الذي هو الغِشْيانُ، جبل الله تعالى عليه الخلق بما ركب فيهم من الشهوات، ليكون منهم النسل، وبقاء النوع الإنساني، ولتتم سنته تعالى في إعمار الكون، ويكمل ما قدره الله تعالى في خلقه من ابتلاء الأعمال في إعفاف النفس، وحفظ النسب، وبناء الأسرة، وأداء حقوق الزوجية، وصلة الرحم، والتعاون، والبر إلى غير ذلك مما نزل به التكليف.

ـ **وأما السنة الشريفة**: ففي قوله ﷺ في الحديث المتفق(٢) عليه: «يا

---

(١) المقدمات ـ لابن رشد ١:٤٥١، ومواهب الجليل ٥:١٨، وحاشية الدسوقي ٢:٢١٤، وجواهر الإكليل ١:٢٧٤، وزاد المسلم ٤:٢٦٤، والمعونة ٢:٧١٧، والقوانين الفقهية ص/٢١٧.

(٢) رواه البخاري رقم (٥٠٦٥)، فتح ٩:١٠٦، ومسلم رقم (١٤٠٠)، ٢:١٠١٨، عن عبد الله بن مسعود رضي الله تعالى عنه.

معشر الشباب، من استطاع منكم الباءة فليتزوج، فإنه أَغَضُّ للبصر، وأَحْصَنُ للفرج، وَمَنْ لم يستطع فعليه بالصوم، فإنه له وِجاء».

وقوله ﷺ: «أربعُ من سنن المرسلين: الحياءُ، والتعطر، والسواك، والنكاح». رواه الترمذي(١).

وقوله ﷺ: «من كان موسراً لأن ينكح، ثم لم ينكح، فليس مني»(٢).

ـ **وأما الإجماع:** فقد أجمع المسلمون على أن الزواج مشروع، وأن مشروعيته مما يُعلم من الدين بالضرورة.

المطلب الثاني: حكم النكاح:

النكاح مندوب إليه مرغب فيه للنصوص السابقة.

وقال قوم: النكاح واجب، للأمر في قوله تعالى: ﴿فَٱنكِحُواْ مَا طَابَ لَكُم مِّنَ ٱلنِّسَآءِ﴾ الآية. النساء/٣، وقوله تعالى: ﴿وَأَنكِحُواْ ٱلْأَيَٰمَىٰ مِنكُمْ وَٱلصَّٰلِحِينَ مِنْ عِبَادِكُمْ وَإِمَآئِكُمْ﴾ النور/ ٣٢.

ـ ولكن هذا الأمر عند كافة أهل العلم أمر ندب لا أمر إيجاب، قال النووي(٣) رحمه الله تعالى: الأمر بالنكاح لمن استطاع وتاقت إليه نفسه... عندنا وعند العلماء كافة أمرُ ندب لا إيجاب، فلا يلزم التزوج، ولا التسري، سواء خاف العنت أم لا، هذا مذهب العلماء كافة، ولا يُعلم أحدٌ أَوْجَبَهُ إلا داود ومن وافقه من أهل الظاهر، ورواية عن أحمد، فإنهم قالوا: يلزمه إذا خاف العنت أن يتزوج أو يتسرى... اهـ. وهو قول المالكية عند خوف العنت أيضاً، كما سيأتي تفصيله قريباً، ولكنهم اتفقوا أن الأمر ليس للإيجاب لمن كان معتدل المزاج، راغباً في الزواج، قادراً على إعفاف نفسه، ولا يخشى الوقوع في الزنا.

---

(١) سنن الترمذي رقم (١٠٨٠)، ٣: ٣٩١، وقال فيه: حديث حسن غريب.

(٢) رواه الطبراني بإسناد حسن، والبيهقي، وهو مرسل. كذا في الترغيب والترهيب ٣: ٤٣.

(٣) شرح صحيح مسلم، للإمام النووي ٥: ١٨٩، ومثله في المقدمات ـ لابن رشد ١: ٤٥٢، وفيها تفصيل أدلة الجمهور فراجعه إن شئت.

أولًا: فالأصل في النكاح الندب:

لما مرّ، والنكاح سنته ﷺ، وقد سماه بذلك، فقال: «أما والله إني لأخشاكم لله تعالى وأتقاكم له، ولكني أصوم وأفطر، وأصلي وأرقد، وأتزوج النساء، فمن رغب عن سنتي فليس مني» رواه البخاري ومسلم[١].

والسنة في الاصطلاح[٢]: ما فعله النبي ﷺ، وأظهره في جماعة، وداوم عليه، ولم يدل على وجوبه نص في القرآن. والمؤكد من السنن ما كثر ثوابها. والنكاح كذلك فإنه سنته التي داوم عليها ﷺ، وأظهرها، وأعلنها، وأمر بإعلانها «أعلنوا هذا النكاح»[٣]، وأكثر منها، وخير فيها، وحبب إليه النساء[٤].

لذلك كله قال الحنفية[٥]: النكاح سنة مؤكدة حال الاعتدال، يأثم بتركه، ويثاب عليه إن نوى تحصيناً وولداً، وهو أفضل من الاشتغال بتعليم وتعلم، وأفضل من التخلي للنوافل، وما من عبادة شرعت من عهد آدم عليه السلام إلى الآن وتستمر في الجنة كالنكاح والإيمان، وإن كان النكاح ليس عبادة تكليف، بل هو مقتضى الطبع.

وهل هناك عبادة أعظم من إعفاف النفس، وتكثير المسلمين، وإنتاج ذرية تقوم بخدمة ملك الملوك سبحانه، يذكرونه، ويسبحونه، ويؤدون حق عبادته.

ـ فحكم النكاح أحرى بالسُّنِّيَةِ من الندب لمواظبته[٦] ﷺ عليه، والإنكار على من رغب عنه، ولأن المندوب: ما فعله النبي ﷺ، ولم يداوم عليه، ويسمى كذلك نفلاً، وقد رأيت رجحان جانب السنية.

---

(١) صحيح البخاري رقم (٥٠٦٣)، فتح ٩: ١٠٤، وصحيح مسلم رقم (١٤٠١)، ٢: ١٠٢٠.

(٢) فقه العبادات ١: ٢٤٩.

(٣) رواه الترمذي رقم (١٠٨٩)، ٣: ٣٩٨، ونصه: «أعلنوا هذا النكاح، واجعلوه في المساجد، واضربوا عليه بالدفوف». قال أبو عيسى: هذا حديث غريب حسن.

(٤) روى أحمد والنسائي أن النبي ﷺ قال: «حُبِّبَ إليّ النساء والطيب، وجُعلتْ قُرة عيني في الصلاة» كما في المسند ٣: ١٩٩، وسنن النسائي رقم (٣٩٣٩)، ٧: ٦١.

(٥) كما في رد المحتار والمتن والشرح ـ حاشية ابن عابدين ٢: ٢٦١، فانظره.

(٦) انظر كلام النووي وما بعده مما نقله في زاد المسلم محمد حبيب الله ٢: ٢٢٣.

ـ **وقال المالكية**: النكاح مندوب لمن كان معتدل المزاج، تشتاق نفسه للنكاح، ويرغب بالنساء، ولكن لا يخشى على نفسه العَنَتَ (الزنى) بتركه، بل هو قادر على التعفف، وقادر على النكاح، وذو أهبة له.

ـ ويُندب أيضاً لمن لا يرغب بالنكاح مع كونه قادراً عليه، ولكن لا يريده إلا ليُعْقِبَ نسلاً ويُكَثِّرَ أعدادَ المسلمين.

ـ كما يُندب لمن يحتاج إلى من يقوم بشأنه، وحاله، ومنزله، سواء رجا نسلاً أو لا.

ـ ولمن ينوي بالنكاح خيراً كَأَنْ يتزوج فقيرة للإنفاق عليها، وسَدِّ حاجتها، أو يتزوج امرأة ليصونها ويُعفها، وهو في ذلك قادر على النكاح، ولكنه غير راغب فيه إلا لهذه النية الخَيِّرة.

النكاح تعتريه الأحكام الخمسة:

إن أحكام النكاح الشرعية بحسب طلب الشارع له فعلاً أو تركاً أو إباحة تعتريه الأحكام الخمسة، لاختلافه باختلاف أحوال الناس بين راغب فيه، وراغب عنه، وكل واحد من هؤلاء له حكم حسب حاله، لذا قال بعضهم[1]:

وباعتبار الناكحِ النكاحُ ... يُندبُ أَوْ يَجِبُ أَوْ يُباحُ
أو حُكمُهُ الكُرْهُ أو الحرامُ ... فتعتريه الخمسةُ الأحكامُ
والمنعُ والكُرْهُ له وصفان ... بِحَسَبِ الرجال والنسوان

ونفصل ما بقي من أحكامه بعد أن أكملنا الكلام عن النكاح المندوب، وهو أولها.

ثانياً: ويكون النكاح واجباً:

على الراغب فيه، الشديد الطلب له، ويخشى على نفسه العنت إن لم يتزوج، ولا يتيسر له التسري، ولم يكسر الصوم حدة شهوته، ولم يَكُفَّهُ عن

---

(١) القائل هو الشيخ سيدي محمد حبيب الله الجكني الشنقيطي، صاحب زاد المسلم فيما اتفق عليه البخاري ومسلم ٤ : ٢٦٥.

خوف الوقوع في الفاحشة.

فمثل هذا يجب عليه الزواج، ولو أدى إلى الإنفاق على زوجته من حرام، أو كان لا يملك الإنفاق عليها أصلاً، ولكن يجب عليه في مثل هذه الحال أن يُعْلِمها. وإنما أوجبوه عليه ولو أدى إلى الإنفاق من حرام، لأن ترك الزنا واجب، وأكل الحلال مأمور به، وترك المنهيات مقدم على فعل المأمورات، لقوله ﷺ: «ما نهيتكم عنه فاجتنبوه، وما أمرتكم به فافعلوا منه ما استطعتم. . .» الحديث، رواه مسلم[1].

أو نقول: ترك الزنا واجب، وترك أكل الحرام واجب، وإذا استحكم الأمر، طبقت القاعدة الشرعية: يرتكب أخف الضررين، أو يرتكب أهون الشرين. وأكل الحرام أهون من الزنا، لما في هتك الأعراض من مفاسد لا تحصى، منها ما يمس مقاصد الشرع الذي جاء لحفظ الأعراض والأنساب، ولأن ضرره يتعدى، بخلاف النفقة الحرام.

وحكم المرأة كحكم[2] الرجل في وجوب الزواج عليها، إذا كانت على الحال التي ذكرنا، بحيث تعجز عن حفظ نفسها إلا بالزواج.

ثالثاً: ويكون النكاح مباحاً:

لمنْ لا إِرْبَ له في النساء، ولا رغبة له بهن، أو لا يرجو نسلاً، بأن كان حَصوراً، أو خَصِيًّا، أو مجبوباً، أو كان عقيماً، أو شيخاً فانياً. والإِرْبُ: الحاجة.

ـ فمثل هذا مخير، إن شاء تزوج، وإن شاء لا، لكنه إذا عزم على الزواج وجب عليه إعلام المرأة بما فيه، لكي لا يضرَّ بها، فإن رضيت بقي الحكم على أصل الإباحة، وإن لم يُخبرها، حرم عليه النكاح لإضراره بالمرأة وتغريره بها.

ـ وأما العقم، فالظاهر أنه لا يجب عليه إخبارها به، لأنه ليس بعيب

(١) صحيح مسلم رقم (١٣٣٧)، ٤: ١٨٣٠.
(٢) زاد المسلم ٤: ٢٦٤.

يوجب الخيار، لأنه غير مقطوع به يقيناً، فلعله يولد له من هذه، وإن لم يولد له من غيرها، والله يفعل ما يشاء، لكن أخرج عبد الرزاق في مصنفه[١] عن ابن سيرين قال: بعث عمر بن الخطاب رجلاً على السّعاية، فأتاه، فقال: تزوجتُ امرأةً، فقال: أخْبَرْتَها أنكَ عقيم، لا يُولد لَكَ؟ قال: لا، قال: فَأَخْبِرْها وخَيِّرْها. اهـ. واعتبرهُ ابن القيم من العيوب[٢].

ـ ويُقيد حكم الإباحة لمن لا إرْب له في النساء، بما إذا كان زواجه لا يقطعه عن فعل المندوبات، وإلاّ كُرِهَ له الزواج.

ـ وحكمُ المرأةِ كحكم الرجل في الزواج المباح.

رابعاً: ويكون النكاح مكروهاً:

لمن لا رغبة له به، ولا يميل إليه، ولا يرجو نسلاً، ويخشى إن هو تزوج أن يقطعه الزواج عن نوافله، وعباداته المندوبة، أو يحجزه عن الاستزادة من فعل الخيرات.

وأما إذا كان زواجه سيقطعه عن فعل واجب فيحرم، كما سيأتي.

وحكم المرأة كحكم الرجل في النكاح المكروه.

خامساً: ويحرم النكاح:

على الراغب فيه ولكنه لا يخشى على نفسه العنت إن لم يتزوج، وكان زواجه يضر بالمرأة، وأولى بالحرمة غير الراغب فيه إذا خشي الإضرار أيضاً.

ـ قال في الشامل[٣]: ومُنِعَ لمضرٍ بالمرأةِ لعدمِ نَفَقَةٍ، أَوْ وَطْءٍ، أو كسبٍ محرم ولم يكن يَخشى العَنَتَ.

ـ أي يحرم النكاح على من لم يخف على نفسه الزنا، وكان زواجه يضر بالمرأة، كما في الحالات التالية:

---

(١) المصنف لعبد الرزاق الصنعاني ٦:١٦٢، رقم (١٠٣٤٦).

(٢) انظر: زاد المعاد ٥:١٨١.

(٣) مواهب الجليل لشرح مختصر خليل ـ للحطاب ٥:٢٠.

ـ إذا لم يكن الزوج قادراً على المهر.

ـ أو كان الزوج عاجزاً عن الوطء، ولم تكن تعلم المرأة بذلك، كَأَنْ كان خَصِيًّا أو عِنِّيناً، أو مجبوباً، أو حَصوراً.

أما إذا علمت المرأة به ورضيت فلا حرمة، ولو كانت غير رشيدة.

ـ وكذلك إذا كان غير قادر على النفقة، وهي لا تعلم عجزه عنها، أما إذا علمت، ورضيت، فلا حرمة إن كانت رشيدة.

ـ ويحرم الزواج أيضاً على من لم يخف العنت ولكن زواجه سيضطره إلى التكسب من حرام، أو إلى تأخير الصلاة عن وقتها لانشغاله في تحصيل النفقة.

فهذه الأحوال وأمثالها يحرم فيها الزواج، لأن النكاح إنما شرع لمصلحة تحصين النفس، وتحصيل الثواب، وبالجَوْرِ يأثم، ويرتكب المحرمات، فتنعدم المصالح لرجحان هذه المفاسد.

والمرأة كالرجل إذا تشابها حالاً.

الفصل الثاني

الخِطْبَةُ وأحكامُها

وفيه المطالب والمباحث التالية:

أولاً : تعريف الخِطبة.

ثانياً : كيف تكون الخِطبة.

ثالثاً : شروط المخطوبة.

رابعاً : الخُطْبَةُ.

خامساً : مستحبات الخِطْبةِ، والخاطب، والمخطوبة.

سادساً : الآثار المترتبة على الخِطبةِ والعدولِ عنها.

الفَصْل الثاني
الخِطْبَةُ وأحكامُها

المطلب الأول: تعريف[١] الخِطْبة:

الخِطْبَةُ: بكسر الخاء، مِنْ (خَطَبَ) المرأة إلى القوم، إذا طلب أن يتزوج منهم، (واختطبها)، فهو (خاطب)، و (خَطّاب) مبالغة.

ـ واختطبه القوم: دعوه إلى تزويج صاحبتهم.

ـ فالخِطبة إذاً: طلب نكاح المرأة من نفسها، أو من وليها.

والخُطْبَةُ: بضم الخاء، مِنْ (خَطَبَ) القومَ، أو (خَطَبَ) عليهم (خُطْبَةً)، وخَطَبَ الخاطِبُ على المنبر.

ـ والخُطْبة في كلام العرب: الكلام المنثور المُسَجَّع، لها أول، ولها آخر. وعَرَّفَها في المعجم[٢] بأنها: كلام منثور يُلقىٰ على جمع من الناس، تُذْكرُ فيه البَسْمَلَةُ، والحَمْدَلَةُ، والثناءُ على الله تعالى، والصلاة على النبي ﷺ، وذِكْرُ الحاجة.

المطلب الثاني: كيف تكون الخِطبة:

وخِطْبةُ المرأة إن كانت بكراً صغيرة مجبرة تكون إلى وليها المُجْبِرِ، هكذا خطب النبي ﷺ عائشة رضي الله تعالى عنها إلى أبي بكر رضي الله تعالى عنه:

---

(١) انظر: لسان العرب ١:٣٦١، والمصباح المنير ١:١٧٣، ومعجم لغة الفقهاء ص/١٩٧.

(٢) معجم لغة الفقهاء ص/١٩٧، وقد عرفنا الخُطبة هنا، لأنا سنذكر بعد قليل أنها تستحب عند الخِطبة كما قال خليل في متنه: (ونُدبَ. . . خُطْبةٌ بخِطْبةٍ).

روى البخاري عن عروة أن النبي ﷺ خطب عائشة إلى أبي بكر رضي الله تعالى عنهما، فقال له أبو بكر: إنما أنا أخوكَ، فقال له ﷺ: «أنت أخي في دين الله تعالى وكتابه، وهي لي حلال»(١).

ـ وإن كانت ثيباً بالغة فإنها تُخطب إلى نفسها، هكذا خطبَ النبيُّ ﷺ أم سلمة:

روى مسلم عن أم سلمة قالت: أرسل إليّ رسول الله ﷺ حاطب بن أبي بلتعة يخطبني له ﷺ، فقلتُ: إن لي بنتاً، وأنا غيور، فقال ﷺ: «أما ابنتها، فندعو الله تعالى أن يغنيها عنها، وأدعو الله تعالى أن يَذْهَبَ بالغَيْرَةِ»(٢).

ثم إن شاء الخاطب تقدم بنفسه، وإن شاء أناب من يخطبها له قريباً كان أو غريباً، وقال ابن عطية في التفسير(٣): والخِطبةُ: فعل الخاطب من كلام، وقصد، واستلطاف بفعل أو قول. اهـ. يريد أنها: طلب التزوج أو الوعد به، وإظهار الرغبة في الزواج باستلطاف.

---

(١) رواه البخاري هكذا مرسلاً كما في الفتح، رقم (٥٠٨١)، ٩: ١٢٣.

(٢) صحيح مسلم رقم (٩١٨)، ٢: ٦٣١، ويقال: امرأة غيرى وغيور، من الغَيْرَةِ، كما في شرح مسلم للنووي ٣: ٤٩٢.

(٣) المحرر الوجيز في تفسير الكتاب العزيز ٢: ٣٠٥.

ثالثاً: مبحث
في شروط المخطوبة

يشترط في المخطوبة حتى تجوز خطبتها ثلاثة شروط:

١ ـ أن يحل الزواج بها شرعاً:

لأن الخطبة وسيلة إلى الزواج، وللوسيلة حكم الغاية، فما أدى إلى الحرام حرام، وما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب، فكل امرأة يحرم نكاحها تحرم خِطبتها.

والحرمة نوعان: حرمة مؤبدة، وحرمة مؤقتة. والمحرمات على التأبيد إما أن يُحرمهن نسب، أو صهر، أو رضاع، وما يلحق بهن، وعدد المحرمات المتأبدات خمس وعشرون امرأة.

والمحرمات على التأقيت عددهن ثلاث وعشرون، كالمشركة، والمتزوجة، والمعتدة، وأمثالهن من المحرمات على التأقيت، فكل هؤلاء المحرمات تحرم خطبتهن، لأنه يحرم نكاحهن، وسيأتي الكلام عن المحرمات من النساء بالتفصيل في الباب الثاني عند الكلام عن الزوجة.

٢ ـ ألّا تكون مخطوبة للغير:

فتحرم الخِطبة على الخِطبة، ومَنْ علم عن امرأة أنها مخطوبة، يحرمُ عليه التقدم لِخِطبتها حتى يَدع الخاطب الأول، أو يُرَدَّ، لقوله ﷺ: «المؤمن أخو المؤمن، فلا يحل للمؤمن أن يبتاع على بيع أخيه، ولا يخطب على خِطبة أخيه حتى يَذَرَ» رواه مسلم[(١)]. ـ والظاهر أن المرأة كذلك، فيمنع خطبة المرأة على خطبة المرأة لعموم الحديث الشريف، أي إذا خطبت المرأة رجلاً تُمنع غيرُها من خِطْبَتِهِ.

ـ والمخطوبة التي تحرم خِطبتها هي (الراكنة) التي قَبِلَتْ خاطبها،

---

(١) رقم (١٤١٤)، ٢: ١٠٣٤ من الصحيح.

ووافقت عليه إن كان الأمر لها، أو وافق عليه وليها المجبر. وكان المركون إليه معتبراً شرعاً، وسوف نفصل حكم الخِطْبة على الخِطْبة، وحكم نكاح المخطوبة في المبحث السابع من الفصل السادس عند الكلام عن الزوجة في الباب الثاني.

٣ ـ ألّا تكون معتدة(١):

والمعتدة تحرم خِطبتها، لأنه يحرم نكاحها حتى تخرج من عدتها، لقوله تعالى: ﴿وَٱلْمُطَلَّقَٰتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلَٰثَةَ قُرُوٓءٍ﴾ البقرة/ ٢٢٨، وقوله تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَٰجًا يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا﴾ البقرة/ ٢٣٤، وقوله تعالى: ﴿وَأُوْلَٰتُ ٱلْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَن يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾ الطلاق/ ٤، وقوله تعالى: ﴿وَلَا تَعْزِمُوا۟ عُقْدَةَ ٱلنِّكَاحِ حَتَّىٰ يَبْلُغَ ٱلْكِتَٰبُ أَجَلَهُۥ﴾ البقرة/ ٢٣٥ أي حتى تنتهي العدة.

ـ فالمعتدة تدخل في اللاتي يحرم نكاحهن، فتحرم خطبتهن، فهي داخلة في الشرط الأول، وسوف نبين حكم نكاح المعتدة تفصيلاً، عند الكلام عن المحرمات من النساء. ولكن لما كان في خِطبة المعتدة تفصيل خاص بها، أفردت لبيان حكمها عن سائر المحرمات، ذلك لأن الخِطبة تجوز بالتصريح والتلويح لمن جاز نكاحها، وتحرم تصريحاً وتعريضاً لمن حرم نكاحها. أما المعتدة فيحرم صريح خِطبتها، ويباح التعريض والتلويح، والأصل في تفصيل ذلك قوله تعالى: ﴿وَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا عَرَّضْتُم بِهِۦ مِنْ خِطْبَةِ ٱلنِّسَآءِ أَوْ أَكْنَنتُمْ فِىٓ أَنفُسِكُمْ ۚ عَلِمَ ٱللَّهُ أَنَّكُمْ سَتَذْكُرُونَهُنَّ وَلَٰكِن لَّا تُوَاعِدُوهُنَّ سِرًّا إِلَّآ أَن تَقُولُوا۟ قَوْلًا مَّعْرُوفًا ۚ وَلَا تَعْزِمُوا۟ عُقْدَةَ ٱلنِّكَاحِ حَتَّىٰ يَبْلُغَ ٱلْكِتَٰبُ أَجَلَهُۥ ۚ وَٱعْلَمُوٓا۟ أَنَّ ٱللَّهَ يَعْلَمُ مَا فِىٓ أَنفُسِكُمْ فَٱحْذَرُوهُ ۚ وَٱعْلَمُوٓا۟ أَنَّ ٱللَّهَ غَفُورٌ حَلِيمٌ ﴿٢٣٥﴾﴾ البقرة.

ـ والآية رفعت الإثم عن الرجال في التعريض بِخِطبة النساء المتوفى عنهن أزواجهن في العدة، وفيما أَكَنّوهُ في أنفسهم وأخفوه من رغبة الزواج بهن.

---

(١) حاشية الدسوقي ٢: ٢١٧، وجواهر الإكليل ١: ٢٧٦، والشرح الصغير ٢: ٣٤٣ وما بعدها.

ومنعت الرجال من عقد النكاح عليهن في العدة، كما منعت مُواعدَتَهُنّ بالنكاح سراً، وصريحَ خطبتهن.

والتعريض(١): ضد التصريح، وهو إرادة المتكلم من كلامه معنى يفهمه السامع من غير تصريح به، ومنه قوله ﷺ: «إن في المعاريض لمندوحة عن الكذب»(٢). أي سعة وفسحة عن الكذب.

وضابطه(٣): أن يذكر في كلامه ما يصلح للدلالة على المقصود، وغيره، إلا أن إشعارَهُ بالمقصود أتم، ويسمى تلويحاً لأنه ذَكَرَ الكلام بمعناه، ولَوَّحَ به إلى إرادة لازمة.

وجوازه: مشروط بمن يميز بين التصريح والتعريض، فلا يجوز التعريض لمن لا يميز بينهما.

وبيان فقه المسألة فيما يلي:

أ ـ صريح خِطبة المعتدة:

المعتدة إما أن تكون معتدة من وفاة، أو معتدة من طلاق غيره، سواء كان بائناً، أو رجعياً، أو مستبرأة من شبهة نكاح، أو مستبرأة من زنا، أو غصب.

ـ وحكم هؤلاء تحريم صريح خِطبتهن، وكذا تحريم التصريح بالخِطبة لوليهن المجبر.

وسواء كان الاستبراء من الخاطب، أو من غيره. وأما معتدته من طلاقه، فلا تحرم عليه خطبتها، لأن له تزوجها ما لم يكن الطلاق باتاً (بالثلاث).

ـ ومعتدة الغير من طلاق رجعي تحرم خطبتها إجماعاً، تصريحاً أو تلويحاً، لأنها على خطر المراجعة من زوجها صاحب العدة، قال تعالى: ﴿وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ فِي ذَٰلِكَ إِنْ أَرَادُوٓاْ إِصْلَٰحًا﴾ البقرة/٢٢٨.

---

(١) معجم لغة الفقهاء ص/١٣٥.
(٢) الجامع الصغير ٣:٩٣، ورمز إلى ضعفه.
(٣) جواهر الإكليل ١:٢٧٦.

ب ـ التعريض بالخِطْبة:

وأما التعريض بالخِطبة لهؤلاء المعتدات أو المستبرءات فجائز، والأصل فيه الآية السابقة. والتعريض كقوله: إني راغب فيك، أو إني معجب بك، أو إني محب لك، أو أنت اليوم علينا كريمة، أو سيأتيك من قبلنا خير، أو إنك لمرغوب فيك.

أخرج البخاري(١) عن ابن عباس رضي الله تعالى عنهما في قوله تعالى: ﴿وَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا عَرَّضْتُم بِهِۦ مِنْ خِطْبَةِ ٱلنِّسَآءِ﴾ يقول: إني أريد التزويج، ولوددت أنه يُيَسَّرُ لي امرأة صالحة، وقال القاسم: يقول: إنك علي كريمة، وإني فيك لراغب، وإن الله لَسَائِقٌ إليك خيراً، أو نحو هذا، وقال عطاء: يقول: إنّ لي حاجةً، وأبشري، وأنت بحمد الله نافقة، وتقول هي: قد أسمع ما تقول، ولا تَعِدُ شيئاً. . .

قال ابن عطية في التفسير(٢): والتعريض: هو الكلام الذي لا تصريح فيه، كأنه يَعْرِضُ لفكر المتكلم به. وأجمعت الأمة على أن الكلام مع المعتدة بما هو نصٌ في تزويجها، وتنبيه عليه، لا يجوز، وكذلك أجمعت على أن الكلام معها بما هو رفثٌ، وذكر جماع، أو تحريضٌ عليه، لا يجوز، وجُوِّزَ ما عدا ذلك.

ومِنْ أعظم التعريض قُرْباً إلى التصريح، قول النبي ﷺ لفاطمة بنت قيس(٣): «إذا حللت فآذنيني»، وفي رواية: «وأرسل إليها: أن لا تسبقيني بنفسك»، وفي رواية: «لا تفوتينا بنفسك». أي لا تفعلي شيئاً من تزويج نفسك قبل إعلامك لي بذلك.

وقال ابن عطية: وجائز أن يمدح نفسه، ويذكر مآثره على وجه التعريض بالزواج، وقد فعله أبو جعفر محمد بن علي بن حسين، واحتج بأن النبي ﷺ فعله مع أم سلمة رضي الله تعالى عنها. اهـ.

---

(١) صحيح البخاري رقم (٥١٢٤)، فتح ٩:١٧٨.

(٢) المحرر الوجيز في تفسير الكتاب العزيز ٢:٣٠٤، لأبي محمد عبد الحق بن عطية الأندلسي.

(٣) حديث فاطمة بنت قيس رواه مسلم رقم (١٤٨٠)، ٢:١١١٤. وهذه الروايات منه زيادة على ما ذكره ابن عطية.

يشير إلى ما رواه الدارقطني(١) عن سُكينة بنت حنظلة قالت: استأذن عَلَيَّ محمدُ بنُ عَلِيٍّ ولم تَنْقَضِ عِدّتي مِنْ مَهْلَكَةِ زوجي، فقال: قد عَرَفْتِ قرابتي من رسول الله ﷺ، وقرابتي من عليّ، وموضعي من العرب. قُلتُ: غفر الله تعالى لك يا أبا جعفر، إنك رجلٌ يُؤْخَذُ عنك، وتخطبني في عِدَّتي؟! فقال: إنما أخبرتُكِ بقرابتي من رسول الله ﷺ، ومِنْ عليّ، وقد دخل رسول الله ﷺ على أم سلمة وهي مُتَأَيِّمةٌ مِنْ أبي سلمة فقال: «لقد علمتِ أني رسولُ الله، وخيرتُهُ من خلقه، وموضعي من قومي» كانت تلك خِطْبَتُهُ. اهـ.

جـ ـ الإهداء للمعتدة:

والهدية إلى المعتدة من التعريض، لذا يجوز إهداءُ كالفواكه والخضار للمعتدة من وفاة، أو طلاقِ غيرهِ البائنِ، بخلاف النفقة عليها، فإنها لا تجوز على المعتدة، بل تحرم(٢).

ولو أهدى إليها، أو أنفق عليها في العدة، ثم تزوجت غيره بعد انقضاء عدتها، لا يرجع عليها بشيء مما وهب أو أنفق على المشهور من المذهب. وكذلك لو أهدى أو أنفق لمخطوبة غير معتدة، أو مستبرأة، وسواء كان الامتناع من جهته، أو من جهتها إلا لعُرْفٍ أو شرط. والقول الآخر: إذا كان الامتناع من جهتها فله الرجوع بما أهدى، وصُحح(٣).

د ـ المواعدة بالنكاح:

وتحرم المواعدة بالزواج كما يحرم التصريح بالخِطبة، لأنهما سواء في

(١) كذا في المنتقى من أخبار المصطفى ـ لعبد السلام بن تيمية ٢: ٤٩٧.
(٢) كما في الدسوقي ٢: ٢١٩.
(٣) نقل التسولي ١: ٢٨٢ عن ابن عرفة وهو عن ابن رشد: أن للرجل الرجوع بما أنفق على المرأة إذا جاء التعذر والامتناع من قبلها، وفي عليش ٣: ٢٦٥: ذكر الشمس اللقاني عن البيان: إن أعرضت عنه فيرجع عليها. ومثله في الدسوقي ٢: ٢١٩. وقال: وبه أجاب صاحب المعيار لما سئل عن المسألة، وصححه ابن غازي، وقال الدردير: والأوجه الرجوع عليها. ونقل الحطاب ٥: ٤٠ هذا القول عن البرزلي عن أحكام الشعبي. ورجحه البناني في حاشيته على عبد الباقي ٢: ١٦٧.
(٤) حاشية الدسوقي ٢: ٢٢٠.

المعنى، وقال الدسوقي[1]: الحرمة مخافة الخلف بالوعد.

ـ والمواعدة: تكون من الجانبين، بأن يَعِدَها بالتزوج منها بعد العِدّة، وتَعِدَهُ. أما العِدَةُ من أحدهما دون الآخر فتكره.

ـ والمواعدة: كأن يقول لها: أتزوجك بعد العدة، فَتَعِدُهُ بالموافقة، أو تقولُها هي، ويَعِدُها بالموافقة. فهذا الذي يحرم، لأنه خطبة تصريحاً.

ـ وأما الوَعْدُ، أو العِدَةُ من أحدهما، مع سكوت الآخر فمكروهة، كأن يقول لها: أتزوجك بعد العدة وتَسكتُ، أو تقول له، ويَسْكُتُ.

ـ وإنما تظهر الكراهة إذا كان المتكلم منهما يعلم أن المخاطب لا يجيبه بشيء، وإلا فلا وجه لها، لأنه إن رفض المخاطب، سقطت الكراهة لسقوط العِدَةِ، وإن وافق المخاطبُ كانت مواعدة من الجانبين فتحرم.

ـ وكذلك تحرم مواعدة وليها المُجْبِر كمواعدتها هي، أما مواعدة وليها غير المُجْبِرِ فمكروهة كعدة وليها المجبر.

رابعاً: مبحث

في الخُطْبة

الخُطْبَةُ(١):

وتستحب الخُطْبَةُ عند الخِطْبَةِ، وعند عقد النكاح، ويندب فيها ما يلي:

١ ـ أن تكون عند الخِطْبَةِ، وأن يكون البادئ بها هو الزوج، أو وكيله، ويجيبه ولي المرأة بخُطْبَةٍ، وأن تكون الخُطْبَةُ قصيرةً، وأن تكون بالخُطْبَةِ المسنونة.

كما تُندب الخُطْبَةُ عند عقد النكاح، وأن يكون البادئُ بها ولي المرأة، أو وكيله، ويجيبه الزوج بخُطْبَةٍ، أو وكيل الزوج، وتكون بالخُطْبَةِ الواردة في السنة الشريفة.

٢ ـ ونص(٢) الخُطْبَةِ كما وردت في سنن أبي داود والترمذي والنسائي: «إنّ الحمد لله، نَستعينُهُ ونَستغفرُهُ، ونَعوذُ باللَّهِ مِنْ شرورِ أنْفسنا، وسَيئاتِ أعمالنا، مَنْ يَهْدِهِ اللَّهُ فلا مُضِلَّ له، وَمَنْ يُضْلِلْ فلا هادِيَ لَهْ، وأَشْهدُ أَنْ لا إلهَ إلا الله وحدهُ لا شريكَ له، وأشْهَدُ أَنَّ محمداً عبدُهُ ورسولُه، أَرْسَلَهُ بالحقِّ بَشيراً ونَذيراً بين يَدَيْ الساعة، مَنْ يُطع اللَّهَ وَرَسُولَهُ فَقَدْ رَشَدْ، وَمَنْ يَعْصِ الله ورسوله فإنَّهُ لا يَضُرُّ إلا نَفْسَه، ولا يَضُرُّ اللَّهَ شيئاً»، ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ ٱتَّقُوا۟ ٱللَّهَ حَقَّ تُقَاتِهِۦ وَلَا تَمُوتُنَّ إِلَّا وَأَنتُم مُّسْلِمُونَ ﴿١٠٢﴾﴾ آل عـمـران، ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّاسُ ٱتَّقُوا۟ رَبَّكُمُ ٱلَّذِى خَلَقَكُم مِّن نَّفْسٍ وَٰحِدَةٍ وَخَلَقَ مِنْهَا زَوْجَهَا وَبَثَّ مِنْهُمَا رِجَالًا كَثِيرًا وَنِسَآءً ۚ وَٱتَّقُوا۟ ٱللَّهَ ٱلَّذِى تَسَآءَلُونَ بِهِۦ وَٱلْأَرْحَامَ ۚ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ عَلَيْكُمْ رَقِيبًا ﴿١﴾﴾ النساء، ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ ٱتَّقُوا۟ ٱللَّهَ وَقُولُوا۟ قَوْلًا سَدِيدًا ﴿٧٠﴾ يُصْلِحْ لَكُمْ أَعْمَٰلَكُمْ وَيَغْفِرْ لَكُمْ ذُنُوبَكُمْ ۗ وَمَن يُطِعِ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ فَقَدْ فَازَ فَوْزًا عَظِيمًا ﴿٧١﴾﴾ الأحزاب.

---

(١) انظر جواهر الإكليل ١:٢٧٥، وحاشية الدسوقي ٢:٢١٦، والشرح الصغير ٢:٣٣٨.

(٢) هذا النص مجموع من روايات الخطبة في: سنن أبي داود حديث رقم (٢١١٨)، ٢:٥٩١، ورقم (٢١١٩)، ٢:٥٩٢، وسنن الترمذي رقم (١١٠٥)، ٣:٤١٣، وسنن النسائي رقم (٣٢٧٨)، ٦:٨٩.

ـ ويزيد بعدها الخاطب الذي يلتمس النكاح إذا كان هو الخطيب، أو وكيله بالخِطْبَةِ إذا تولى الخُطْبَةَ فيقول: (أما بعد: فإن فلاناً رغب فيكم، ويريد الانضمام إليكم، والدخول في زمرتكم، وقد فرض لكم من الصداق كذا وكذا، فَأَنْكِحوه)[١].

فيجيب ولي المرأة، أو وكيله ـ بعد أن يخطُب بالنص الذي ذكرناه ـ ويقول: أما بعد: فقد أجبناه.

ـ وفي خُطْبَةِ عقد النكاح، يخطب ولي المرأة أولاً، أو وكيله بالنص السابق للخُطْبَةِ، ثم يقول: أما بعد فقد زوجتك بنتي مثلاً، بكذا (ويذكر المهر).

فيجيبه الزوج أو وكيله بالخُطْبَةِ السابقة بنصها، ثم يقول: أما بعد، فقد قبلت نكاحها لنفسي ـ إذا كان الزوج هو المتكلم ـ أو: لموكلي ـ إذا كان وكيل الزوج هو الخطيب ـ بالصداق المذكور.

ـ وأقل الخُطْبَةِ أن يقول[٢]: الحمد لله، والصلاة والسلام على رسول الله، أما بعد: فقد زوجتك بنتي مثلاً بكذا (ويذكر المهر).

ويقول الزوج أو وكيله: الحمد لله، والصلاة والسلام على رسول الله، أما بعد: فقد قبلت نكاحها لنفسي، أو لموكلي، بالصداق المذكور.

ومن خَطَبَ ينبغي أن يتشهد، لما رواه الترمذي عن أبي هريرة رضي الله تعالى عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «كل خُطْبَةٍ ليس فيها تشهد فهي كاليد الجذماء»، ذكره في باب[٣] (ما جاء في خُطْبَةِ النكاح)، وقال: هذا حديث حسن صحيح غريب.

ـ وتصح الخِطْبَةُ، والعقد، بلا خُطْبَةٍ باتفاق أهل العلم، قال الترمذي بعد أن ساق حديث الخُطْبَةِ السابق: (وقد قال أهل العلم: إن النكاح جائز بغير خُطْبَةٍ، وهو قول سفيان، والثوري وغيره من أهل العلم). اهـ. وقد روى أبو

(١) هذه الكلمات ليست نصاً، وليأت بما يحوم حول هذا المعنى، بلطف وحكمة، كما قال ابن عطية.
(٢) انظر حاشية الدسوقي ٢:٢١٦.
(٣) سنن الترمذي رقم (١١٠٦)، ٣:٤١٤.

داود في سننه عن رجل من بني سُليم قال: «خَطَبْتُ إلى النبي ﷺ أمامةَ بنتَ عبد المطلب، فَأَنْكَحني من غير أن يتشهد»(١).

ـ والحاصل أن الخُطَبَ أربعٌ: أولها: عند الخِطْبة، تكون من الزوج أو وكيله، والثانيةُ: الجوابُ عليها، وتكون من ولي المرأة أو وكيله، والثالثة: عند العقد، وتكون من ولي المرأة أو وكيله، والرابعة: جوابها، وتكون من الزوج أو وكيله.

ـ والفصل بين الإيجاب والقبول بالخُطْبَةِ غيرُ مضرٍّ في صحة العقد، لأنه تأخرٌ يسير، وهو مقدار الخُطْبَةِ فحسب، ونقل الدسوقي(٢) عن المعيار عن الباجي: ما يقتضي الاتفاق على صحة النكاح مع تأخر القبول عن الإيجاب.

ـ وفرق النووي(٣) رحمه الله تعالى بين الخُطْبَةِ عند الخِطْبة، والخُطْبَةِ عند العقد، فأما خُطْبَةُ العقد، فقد ذكر فيها ما رويناه عن أبي داود والترمذي. وأما خُطْبَةُ الخِطْبَةِ فقال فيها: يُستحب أن يبدأ الخاطب بالحمد لله، والثناء عليه، والصلاة على رسول الله ﷺ، ويقول: أشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له، وأشهد أن محمداً عبده ورسوله، جئتكم راغباً في فتاتكم فلانة، أو في كريمتكم فلانة بنت فلان، أو نحو ذلك.

ويخطب الولي كذلك ثم يقول: لَسْتَ بِمَرْغوبٍ عَنْكَ، أَوْ قَدْ أَجَبْنَاكَ، أو نحو ذلك.

---

(١) سنن أبي داود، رقم (٢١٢٠)، ٢:٥٩٣، وقوله: (من غير أن يتشهد): أي بدون خُطْبَة.

(٢) حاشية الدسوقي ٢:٢٢١.

(٣) من كتاب الأذكار ـ للإمام النووي ص/٣٥٧.

خامساً: مبحث

في مستحبات الخِطْبَةِ والخاطب والمخطوبة

لما كان من فوائد النكاح غض البصر، وتحصين الفرج، والاطلاع على معظم لذة من لذات الجنة، وكثرة النسل، وبقاء النوع الإنساني، وبناء مجتمع قوي، متماسك، متراحم، متعاون، من خلال بناء أسرة متينة متراصة، عنصراها الأساسيان، وركناها: الزوج والزوجة، لذلك فلا بد من أن تتحقق في كل منهما مقومات أساسية، وصفات خاصة، تؤهلهما للقيام بهذه الوظيفة. إذ ليس كل أحد مؤهلاً لها. وقد نبه الإسلام إلى هذه الخصال، وأشار إلى الاعتناء بها، والاهتمام بتحصيلها، لذلك قال ﷺ: «تخيروا لنطفكم، وانْكِحوا الأكفاء، وأَنْكِحوا إليهم»(١).

لذلك تستحب في الخاطب، والمخطوبة، والخِطْبَةِ، مستحباتٌ نفصلها في المطلبين التاليين:

المطلب الأول: ما يستحب في الخِطْبَة:

١ ـ يستحب إسرار الخِطْبَةِ، وإخفاؤها عن الناس، خشية كلام المفسدين، ولقوله ﷺ: «استعينوا على إنْجاح حوائجكم بالكتمان، فإن كل ذي نعمة محسود»(٢). وعن ابن عباس رضي الله تعالى عنهما مرفوعاً: «إنَّ لأَهْلِ النِّعَمِ حُسَّاداً فاحْذَروهُمْ»(٣).

ـ وقال رسول الله ﷺ: «أعلنُوا هذا النكاح، واجعلوه في المساجد، واضربوا عليه بالدفوف»(٤). ورواه الديلمي عن أم سلمة بلفظ: «أَظْهِروا

---

(١) رواه ابن ماجه رقم (١٩٦٨)، ١: ٦٣٣، قال ابن حجر في الفتح ٩: ١٢٥: أخرجه ابن ماجه، وصححه الحاكم من حديث عائشة مرفوعاً، وأخرجه أبو نعيم من حديث عمر أيضاً، وفي إسناده مقال، وَيَقْوىٰ أحدُ الإسنادين بالآخر.

(٢) رواه الطبراني وأبو نعيم بسند ضعيف عن معاذ بن جبل رفعه، كما في كشف الخفاء ١: ١٣٥.

(٣) أخرجه الطبراني، كما في المرجع السابق.

(٤) رواه الترمذي رقم (١٠٨٩)، ٣: ٣٩٨. وهو حديث حسن كما في المقاصد الحسنة ص/ ٦٦.

النِّكَاحَ، وأَخْفوا الخِطْبَةَ»[١].

٢ ـ ويستحب أن يَخْطِبَ يوم[٢] الجمعة بعد العصر، ويكره في صدر النهار، لأن يوم الجمعة يوم مبارك، وفيه ساعة إجابة، قال رسول الله ﷺ: «إن في الجمعة لساعة لا يوافقها عبد مسلم وهو قائم يصلي يسأل الله تعالى شيئاً إلا أعطاه إياه وأشار بيده يُقللها»[٣].

ـ وقد اختلف العلماء في هذه الساعة على أقوال كثيرة، أرجحها[٤] قولان تضمنتهما الأحاديث الثابتة، وأحدهما أرجح من الآخر، وهو: أنها آخر ساعة بعد العصر، لما رواه أبو داود[٥]: «التمسوها آخر ساعة بعد العصر» الحديث، ولما رواه ابن ماجه[٦]: «هي آخر ساعة من ساعات النهار» الحديث.

٣ ـ ويستحب النظر إلى المخطوبة: قبل التزويج، وقبل الخِطْبَةِ، لحديث المغيرة بن شعبة رضي الله تعالى عنه أنه خطب امرأة، فقال النبي ﷺ: «انظر إليها، فإنه أحرى أن يؤدم بينكما»[٧]، ومعناه: أحرى أن تدوم المودة بينكما.

والنظر مقيد بقيود منها:

أ ـ ينبغي أن يكون النظر إلى التي يرغب التزوج بها بعد العزم على ذلك، وقبل الخِطْبة، وإنما اعتبر جواز النظر قبل الخِطْبة لأنه لو كان بعدها فلربما أعرض عنها بعد النظر فيؤذيها.

---

(١) كشف الخفاء، ١: ١٦٣.
(٢) كما في زاد المسلم ـ لسيدي محمد حبيب الله ٤: ٢٦٦، والمقصود أن تكون خِطْبَتُه للمرأة يومها.
(٣) رواه البخاري رقم (٩٣٥)، فتح ٢: ٤١٥.
(٤) كما في زاد المعاد ـ لابن القيم ١: ٣٨٩ وما بعدها، وفتح الباري ٢: ٤٢١، وما قبلها.
(٥) سنن أبي داود رقم (١٠٤٨)، ١: ٦٣٦، وإسناده جيد، وصححه الحاكم وغيره، كما في زاد المعاد ١: ٣٩١.
(٦) سنن ابن ماجه رقم (١١٣٩)، ١: ٣٦٠. قال في الزوائد: إسناده صحيح، ورجاله ثقات.
(٧) رواه الترمذي رقم (١٠٨٧)، ٣: ٣٩٧، وقال: هذا حديث حسن، وانظر زاد المسلم ٤: ٢٦٦ ففيه تفصيل نظر الخاطب إلى المخطوبة.

ب ـ وجواز النظر مقيد بمن يرجو رجاءً ظاهراً أنه يُجاب إلى خِطْبته.

حـ ـ وأن يكون النظر إليها بعلمها إن كانت بالغة رشيدة، أو بعلم وليها، وإلا يكره استغفالها، واستراق النظر إليها، لئلا يراها على حالة لا ترضاها، بخلاف ما إذا أعلمها، فإنها تُصلحُ من شأنها، وتتهيأُ للنظر، هذا هو المذهب عندنا(١) معشر المالكية.

ـ وكُرْهُ استغفالها لئلا يتطرق أهل الفساد لنظر محارم الناس، ويقولون نحن خُطّابٌ.

ـ ومحل كراهة الاستغفال إن كان يعلم أنه لو سألها النظر إلى ما ذكرنا تجيبه إن كانت غير مجبرة، أو إذا سأل وليها يجيبه لذلك إن كانت مجبرة، أو إذا كان الخاطب يَجْهَلُ حال إجابتهما قبولاً ورفضاً.

ـ أما إذا علم عدم الإجابة لما يطلب، فإنه يحرم النظر إن خشي فتنة، وإلا كُرِهَ. وأما مع علمها، وإجازتها فيندب النظر، ويجوز مع أنه في معرض النكاح مظنة قصد اللذة، قال النووي(٢): ويجوز تكرير هذا النظر ليتبين هيأتها. اهـ.

د ـ وما يباح النظر إليه مقيد بالوجه والكفين فقط، دون سواهما، فإنه يحرم نظر الخاطب إلى غير الوجه والكفين، لأن ما سواهما عورة.

هـ ـ وإذا نظر الوجه والكفين فإنه يحرم مسهما، لما فيه من زيادة المباشرة، وللنهي عن ذلك في الحديث الشريف: «لأَنْ يُطعنَ في رأس أَحَدِكُم بِمِخْيَطٍ من حديد، خيرٌ له من أن يمس امرأة لا تحل له»(٣).

والمخطوبة قبل العقد أجنبية عن الخاطب لا تحل له، فلا يحل له مسها.

و ـ ولا ينظرها بخلوة معها، لأن التي عزم على خطبتها لا تزال أجنبية

---

(١) قاله صاحب زاد المسلم فيما اتفق عليه البخاري ومسلم ٤ :٢٦٧، وفيه تفصيل أحكام نظر المخطوبة، وكذلك في حاشية الدسوقي ٢ :٢١٥، وجواهر الإكليل ١ :٢٧٥.

(٢) روضة الطالبين ـ للإمام النووي ٧ :٢٠.

(٣) رواه الطبراني والبيهقي، ورجال الطبراني ثقات رجال الصحيح، كذا في الترغيب والترهيب ـ للمنذري والمِخْيَط: ما يخاط به كالإبرة، والمسلة، ونحوهما.

عنه كما ذكرنا، وللنهي عن الخلوة بالأجنبية ـ كما سنذكره في آثار الخطبة ـ فينظرها بحضور أحد محارمها، أو بحيث لا تكون خلوة بها.

ز ـ وكما يندب للزوج نظر الوجه والكفين، يندب للمرأة نظرهما من الرجل كذلك.

أخرج عبد الرزاق في المصنف، في [باب عرض الجواري]: «أن عائشة رضي الله تعالى عنها كانت تدعو بني أخيها فتجعل بينها وبين بني أخيها ثوباً تراهم من ورائه، فحيث ما هوت جارية فتى أنكحتها إياه[١] . . .» اهـ. قال النووي: والمرأة أيضاً تنظر إلى الرجل إذا أرادت تزوجه، فإنه يعجبها منه ما يعجبه منها. اهـ كما في الروضة.

حـ ـ فإن لم يتيسر نظر الخاطب إلى المخطوبة، بعث إليها امرأة تتأملها وتصفها له، وللمرأة الوكيلة أن تنظر من المخطوبة إلى ما تراه المرأة من المرأة، فإنه ليس عليهما بعورة، وهو ما عدا ما بين السرة والركبة.

ولأن النبي ﷺ بعث أم سليم إلى امرأة وقال: «انظري عُرقُوبَيْها، وشُمّي عوارضها»، رواه الحاكم[٢] وصححه. والعرقوب: عصب فوق الكعبين. والعوارض: الأسنان في عرض الفم، ما بين الثنايا والأضراس، وذلك لاختبار النكهة، ومعرفة رائحة الفم خشية البَخَر، وهو نتن رائحة الفم، فإنه من العيوب المنفرة.

ـ ووصفُ المخطوبةِ لخاطبها لا يدخل تحت النهي الوارد في الحديث الشريف: «لا تباشرُ المرأةُ المرأةَ فتنعتُها لزوجها كأنه ينظر إليها»[٣]، لأن هذه تنعتها لمن لا يحل نظره إليها، وتلك تنعتها لخاطبها الذي يجوز أن ينظر إليها، وإذا جاز النظر، فجواز سماع الوصف بالأولى.

طـ ـ وقالوا: نظر الوجه يدل على الجمال، ونظر الكفين يدل على خصوبة البدن والامتلاء، وهما يدلان على لون البشرة. ومعرفة هذا القدر من المرأة كافٍ في تقدير الشرع الشريف في دوام المودة بينهما إذا وقع القبول.

---

(١) المصنف ٦ :١٥٩، أثر رقم (١٠٣٤٠).

(٢) كما في زاد المسلم فيما اتفق عليه البخاري ومسلم ٤ :٢٦٧.

(٣) رواه أحمد ١ :٣٨٧، والبخاري رقم (٥٢٤٠)، فتح ٩ :٣٣٨.

ي ـ وقالوا: إذا لم تعجبه سكت، ولا يقول: لا أريدها، ولا يذيع ما رأى من أوصافها، فإن ذلك غيبة وإيذاء، ويصير الخاطب عرضة لأن لا يسمح له بالنظر إذا عُلِمَ عنه أنه قوّال بما رأى.

المطلب الثاني: ما يستحب في الخاطب والمخطوبة(١):

١ ـ يستحب في كل من الخاطب والمخطوبة أن يكونا على دين وخُلُق، لقوله ﷺ: «إذا خَطَبَ إليكم من ترضون دينه وخلقه فزوجوه، إلّا تفعلوا تَكُنْ فِتْنَةٌ في الأرضِ وفسادٌ عَريض»، وفي رواية: «إذا جاءكم من ترضون دينه وخلقه فأنكحوه، إلا تفعلوا تكن فتنةٌ في الأرض وفساد». قالوا: يا رسول الله، وإن كان فيه؟ قال: «إذا جاءكم من ترضون دينه وخلقه فأنكحوه»، ثلاث مرات(٢). هذا في الخاطب؛ وذلك لأن الدينَ مدارُ أداء الحقوق، والخُلُقَ مدارُ حسن المعاش والمعاشرة.

وقوله ﷺ: «تنكح المرأة لأربع: «لمالها، ولحسبها، ولجمالها، ولدينها، فاظفر بذات الدين تربت يداك». رواه البخاري(٣) ومسلم، وأحمد(٤) ولفظه: «تُنكح المرأة على إحدى خصال ثلاثة: تُنكح المرأة على مالها، وتُنكح المرأة على جمالها، وتُنكح المرأة على دينها، فَخُذْ ذاتَ الدينِ والخُلُقِ تَرِبَتْ يَمينك»، وهذا في المخطوبة.

وقوله ﷺ: «الدنيا متاع، وخير متاع الدنيا المرأة الصالحة»(٥).

وقوله ﷺ وقد سئل: أي النساء خير؟ فقال: «التي تَسُرُّهُ إذا نَظَرَ،

---

(١) انظر زاد المسلم ٤:٢٦٥ فإن عامة هذه المستحبات المذكورة تحت هذه الفقرة منقولة عنه، وانظر حاشية الدسوقي ٢:٢١٥.

(٢) رواهما الترمذي، وقال بعد الرواية الثانية: هذا حديث حسن غريب، رقم (١٠٨٤) و (١٠٨٥)، ٣:٣٩٤، ٣٩٥، ورواه ابن ماجه رقم (١٩٦٧)، ١:٦٣٢، وقولهم: «وإن كان فيه»: إشارة إلى قلة ماله.

(٣) انظر البخاري رقم (٥٠٩٠)، فتح ٩:١٣٢، ومسلم رقم (١٤٦٦)، ٢:١٠٨٦.

(٤) مسند أحمد ٣:٨٠.

(٥) رواه مسلم رقم (١٤٦٧)، ٢:١٠٩٠.

وتُطيعه إذا أَمَرَ، ولا تُخالفه في نَفْسها ومالها بما يكره»[١]، وفي رواية[٢]: «ما استفاد المؤمن بعد تقوى الله تعالى خيراً له من زوجة صالحة، إنْ أَمَرَها أطاعتْهُ، وإنْ نَظَرَ إليها سَرّتهُ، وإنْ أقسم عليها أَبَرَّتهُ، وإنْ غاب عنها نصحته في نفسها وماله».

ـ فالدين والخلق ركنا الحياة الزوجية السعيدة، ولا يصلح لبناء الأسرة دين بلا خلق، ولا خلق بلا دين، وينبغي ألا يُهْمَلَ أحدهما إذا وجد الآخر، فكم من صاحب دين لا خلق له، وكم من صاحب خلق لا دين له، وما أندر مَنْ جمع بينهما، والسعيدة من وقعت عند ذي دين وخُلُق، ومن وقع على ذات خلق ودين وجمال، فقد حصل على أفضل متاع الدنيا، وخير نسائها.

ـ قال الإمام مالك رحمه الله تعالى: بلغني أن لقمان (الحكيم) قال لابنه: يا بني، لتكن أول ما تفيد من الدنيا بعد خليلٍ صالح، امرأة صالحة.

قال محمد بن رشد[٣]: هذه وصية جيدة مفيدة، وحكمة بالغة عظيمة، لأن النساء مِنْ أَجَلِّ ما زُيِّن للناس من شهوات الدنيا، قال تعالى: ﴿زُيِّنَ لِلنَّاسِ حُبُّ ٱلشَّهَوَٰتِ مِنَ ٱلنِّسَآءِ﴾ آل عمران/ ١٤.

فالمرأة الصالحة هي للرجل دنيا وآخرة، لأنه يَستعفُّ بها، ويستمتع منها، ويُؤْجَرُ على القيام عليها. والخليل الصالح، يحمل خليله على الخير، ويعينه على الطاعة، ويُريد مراشده في أموره، فمنفعته أعم من منفعة المرأة، إذ من الناس من يستغني عن المرأة، ولا يحتاج إليها، ولذلك قدمه عليها. اهـ.

٢ ـ ويستحب أن تكون بكراً: لقوله ﷺ: «عليكم بالأبكار، فإِنَّهُنَّ أَعْذَبُ أَفْواهاً، وَأَنْتَقُ أَرحاماً، وأَرْضَىٰ باليَسير»[٤].

وقال ﷺ لجابر[٥] بن عبد الله رضي الله تعالى عنه: «يا جابر تزوجتَ»؟

---

(١) رواه النسائي رقم (٣٢٣١)، ٦: ٦٨.

(٢) رواه ابن ماجه رقم (١٨٥٧)، ١: ٥٩٦.

(٣) البيان والتحصيل ـ لابن رشد ٤: ٣٢٣.

(٤) رواه ابن ماجه رقم (١٨٦١)، ١: ٥٩٨.

(٥) حديث جابر برواياته رواه مسلم رقم (١٤٦٦)، ٢: ١٠٨٦، رقمه (٥٤ ـ ٥٥ ـ ٥٦) في بابه.

قلتُ: نعم. قال: «بكرٌ أم ثَيِّبٌ»؟ قلتُ: ثَيِّبٌ. قال: «فَهَلاّ بِكراً تُلاعِبُها»؟! وفي رواية: «فَهَلاّ جاريةً تُلاعبها وتُلاعبك»، أو قال: «تُضاحِكُها، وتُضاحِكُك»، وفي رواية: «فَأَيْنَ أَنْتَ من العذارى ولِعابِها»؟، ولِعابُها: مُلاعَبَتُها، والعَذارىٰ: الأَبْكار.

٣ ـ ويستحب أن تكون ولوداً ودوداً، لقوله ﷺ: «تزوجوا الودود الولود، فإني مُكاثرٌ بِكُم الأنبياءَ يومَ القيامة»(١).

ـ وأخرج النسائي(٢) عن معقل بن يسار رضي الله تعالى عنه قال: جاء رجل إلى رسول الله ﷺ فقال: إني أصبت امرأة ذات حَسَبٍ ومَنْصِبٍ، إلا أَنَّهَا لا تلد، أفأتزوجها؟ فنهاه، ثم أتاه الثانية، فنهاه، ثم أتاه الثالثة، فنهاه، فقال: «تزوجوا الولود الودود، فإني مكاثر بكم». وفي رواية أبي داود(٣): «إني أصبت امرأة ذات حسب وجمال...».

ـ والحسب: الشرف والفضل من جهة الآباء، أو حسن الفعال والخصال. والمنصب: القدر بين الناس. والمرأة الودود: كثيرة التودد إلى زوجها، والمودودة لما هي عليه من حسن الخلق. والولود: كثيرة الولد.

ـ وحديثُ النسائي أخرجه تحت عنوان (باب: كراهية تزويج العقيم)، وحديثُ أبي داود أخرجه تحت عنوان (باب: النهي عن تزويج مَنْ لَمْ يَلِدْ مِنَ النساء)(٤)، فإذا اجتمعت الكراهة، والنهي عن زواج العقيم التي لا تلد، واستُحِبَّ نكاح الولود الودود، فإن أحداً لا ينكر على المرأة إذا كانت ترغب بمثل ذلك في الخاطب، وعلى الولي المجبر أن يراعي هذا فيمن خطب إليه، فإن النساء يُحْبِبْنَ منا ما نُحبه مِنْهُنَّ مِنْ صفات الكمال.

والرجل الودود الولود ينبغي ألا يُساوى بالرجل العقيم الجافي غليظ القلب.

---

(١) رواه أحمد في المسند ٣:١٥٨، ٢٤٥، قال في كشف الخفاء ١:٣٦٢: وصححه ابن حبان.

(٢) سنن النسائي رقم (٣٢٢٧)، ٦:٦٥.

(٣) سنن أبي داود رقم (٢٠٥٠)، ٢:٥٤٢.

(٤) العنوانان للبابين في الصفحتين المذكورتين سابقاً كلٌّ في سننه.

لذلك قال عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه للرجل الذي بعثه على السعاية، وأتاه فقال: تزوجتُ امرأة، فقال له عمر: أَخْبَرْتَها أَنَّكَ عَقيم لا يُولد لَكَ؟ قال: لا، قال: فَأَخْبِرْها وَخَيِّرْها[1].

٤ ـ ويستحب أن تكون ذات جمال، قال النووي[2]: (وبعد الدين، ذات الجمال والعقل أولى، . . .) اهـ. لقوله ﷺ في الحديث السابق: «. . . وإِنْ نَظَر إليها سَرَّتْهُ . .»، وقوله ﷺ: «انْظُرْ إليها فإنّهُ أحرىٰ أَنْ يُؤْدَمَ بَيْنَكُمَا» والنظر يُعرف به الجمال والقبح، ولا يفيد معرفة الدين والخلق. والزوج يُسَرُّ لرؤية الجمال، وينفر من رؤية القُبْح والدَّمامة، وهذا حَثٌّ على مراعاة ذلك في المخطوبة، ولا ينكر مراعاة ذلك في الخاطب، لئلا يقع بين الزوجين من الشقاق والعصيان ما نبه إليه عمر رضي الله تعالى عنه فإنه قال فيما رواه عبد الرزاق في المصنف[3]: «يعمد أحدُكم إلى بِنْتِهِ فَيُزَوِّجُها القبيحَ، إنَّهُنَّ يُحْبِبْنَ ما تُحبون، يعني إذا زَوَّجها الدميمَ كَرِهَتْ في ذلك ما يَكْرَهُ، وَعَصَت اللَّهَ تعالى فيه». اهـ.

ـ وليس أمره ﷺ بمراعاة ذات الدين «فاظفر بذات الدين تربت يداك» نهياً عن مراعاة الجمال، ولا أمراً بالإضراب عنه، وإنما هو نهي عن مراعاة الجمال مجرداً عن الدين، فإن الجمال في غالب الأمر يُرغب به في النكاح، وقلَّ من يلتفت إلى دين أو خلق. فجاء الأمر بمراعاة الدين، وترجيحه على الجمال إذا وقع التعارض بينهما، وأما إذا اجتمعا في امرأة كانت من أفضل متاع الدنيا.

ـ والحث على مراعاة الدين والخلق، حَثٌّ على الاجتهاد في تحصيلهما، والتحلي بهما، وهذا مما يقع تحت الوُسْعِ، ويصح به التكليف، وأما الجمال، فإنه خَلْقِيٌّ، يمكن حصوله لا تحصيله، لذا لم يرد التأكيد على تحصيلِهِ، والحَثُّ عليه. وحديث: «تُنكح المرأة لأربع . .» بيانٌ لما يَرْغَبُ به الناس من النساء، فإن منهم من يرغب بذات المال، لأنه يَجُرُّ الغنىٰ لزوجها، وأبنائه

(١) سبق ذكره، انظر مصنف عبد الرزاق ٦ : ١٦٢.
(٢) روضة الطالبين ـ للإمام النووي ٧ : ١٩.
(٣) المصنف ـ لعبد الرزاق الصنعاني رقم الأثر (١٠٣٣٩)، ٦ : ١٥٨.

منها، أو بذات الحَسَبِ، وشرف الآباء، لأنه بنكاحها يعلو مقامه عند الناس، ويُحْتَرَمُ ويُكْرَمُ، أو بذات الجمال، لأَنَّ نكاحها أدعى للدوام، مع أن الجمال مطلوب في كل شيء، لا سيما في المرأة التي تكون قرينته وضجيعته.

- ثم إن بنكاح ذات الجمال تتحقق المبالغة في غض البصر وإحصان الفرج، على أكمل وجه، وهما من أهم مقاصد النكاح، كما ذكرنا من الحديث الشريف: «. . . فليتزوج فإنه أغض للبصر، وأحصن للفرج. .».

- وكل موضع جاء فيه الأمر بغض البصر، فإن البصر فيه يبحث عن الجمال، فإذا وقع عليه أطال النظرة، وَأَكَّدها، وكَرَّرَها، وإذا رأى قُبْحاً أَوْ دَمامةً غَضَّ وأَعْرَضَ بطبعه، فإذا كان عنده ذات الجمال، وقنع بها، كان ذلك أدعى للغض والقناعة، ممن ابتلي بامرأة خالية من معاني الجمال، قال ابن قدامة[١]: (ويختار الجميلة لأنها أَسْكَنُ لنفسه، وَأَغَضُّ لبصره، وأَكْمَلُ لمودته، ولذلك شُرِعَ النظر قبل النكاح. اهـ).

٥ - وقال[١]: (يختار ذات العقل، ويجتنب الحمقاء، لأن النكاح يُراد للعِشْرة، ولا تصلح العِشْرَةُ مع الحمقاء، ولا يطيب العيش معها، وربما تَعَدَّىٰ ذلك إلى ولدها، وقد قيل: اجتنبوا الحمقاء فإن ولدها ضياع، وصحبتها بلاء. اهـ).

وقال في زاد المسلم[٢]: (ومما يستحب في المرأة. . . أن تكون عاقلة تامة الذكاء. .).

٦ - ومما يستحب في المرأة أن تكون بالغة، كما نص عليه[٣] الشافعي رحمه الله تعالى إلا لحاجة، أو مصلحة. وكلما تقارب السن بين الزوجين كان أحب، لأنه أقرب للتفاهم والوفاق، وقد عقد النسائي لذلك[٤] باباً فقال: [تزوج المرأة مثلها في السنّ]، ثم ذكر زواج علي من فاطمة رضي الله تعالى عنهما: (فروى عن عبد الله بن بُرَيْدَةَ عن أبيه قال: خَطَبَ أبو بكر وعمر

---

(١) المغني - لابن قدامة ٦:٥٦٦.

(٢) زاد المسلم ٤:٢٦٨.

(٣) كما في روضة الطالبين - للنووي ٧:١٩.

(٤) سنن النسائي رقم (٣٢٢١)، ٦:٦٢.

رضي الله تعالى عنهما فاطمةَ، فقال رسول الله ﷺ: «إنها صغيرة»، فخطبها عليٌّ، فَزَوَّجها منه)، قال السندي: فيه: إنّ الموافقة في السن أو المقاربة مَرْعِيَّةٌ، لكونها أقرب إلى المؤالفة، نعم قد يُترك ذلك لما هو أعلى منه كما في تزويج عائشة رضي الله تعالى عنها.

٧ ـ ويستحب ألا تكون من القرابة القريبة جداً، فإن قرابته غير القريبة أولى من الأجنبية، والقرابة(١) القريبة جداً يُخشى معها الضعف أو العجز، وهذا مما أثبته الواقع والطب، ولهذا يُقال: اغتربوا لا تَضْوُوا، يعني انكحوا الغرائِبَ كيلا تضعف أولادكم، وقال عمر رضي الله تعالى عنه لآل السائِبِ: قَدْ أَضْوَيْتُمْ فانكحوا الغرائب. وقال الشاعر:

تَخَيَّرْتُها للنسلِ وهي غَريبةٌ فَقَدْ أَنْجَبَتْ والمُنْجِباتُ الغرائبُ

٨ ـ وأن تكون خفيفةَ المهر، ذكره الغزالي في الإحياء(٢)، أخرج ابن حبان من حديث ابن عباس رضي الله تعالى عنهما: «خَيْرُهُنَّ أَيْسَرُهُنَّ صَداقاً»، وله من حديث عائشة رضي الله تعالى عنها: «مِنْ يُمْنِ المرأَةِ تَسْهيل أَمْرِها، وَقِلَّةُ صَداقها»، وروى أبو عمر التوقاني في كتاب معاشرة الأهلين: «إِنَّ أَعْظَمَ النِّساءِ بَرَكَةً أَصْبَحُهُنَّ وُجُوهاً، وَأَقَلُّهُنَّ مَهْراً» وصححه(٣)، وهذا دليل آخر على استحباب الجمال، مع قلة المهر. واليُمْنُ: البَرَكَةُ. وصباحةُ الوجه: نُورُهُ وإشْراقُهُ.

٩ ـ ويختار أن تكون حسيبة(٤)، نسيبة، من أهل بيت الدين والصلاح، ليكون ولدها نجيباً، فإنه ربما أشبه أهلها، ونزع إليهم، وكان يقال: إذا أردت أن تتزوج امرأة فانظر إلى أبيها وأخيها، لما قيل: كادت المرأة أن تلد أخاها،

---

(١) انظر إحياء علوم الدين ـ للإمام الغزالي ٢ : ٤١، وزاد المسلم فيما اتفق عليه البخاري ومسلم ٤ : ٢٦٨، وروضة الطالبين ـ للإمام النووي ٧ : ١٩، والمغني لابن قدامة ٦ : ٥٦٧.

(٢) إحياء علوم الدين ٢ : ٣٩.

(٣) من تخريج أحاديث الإحياء لزين الدين العراقي ٢ : ٤٠ بهامش إحياء علوم الدين ـ للغزالي.

(٤) انظر الإحياء ـ للغزالي ٢ : ٤١، والمغني ـ لابن قدامة ٦ : ٥٦٦.

ولأنها ستربي بناتها وأبناءها، فإن لم تكن مؤدبة لم تحسن التأديب والتربية.

١٠ ـ ويستحب أن لا تكون ذات ولد من غيره إلا لمصلحة، وألا يزيد على امرأة من غير حاجة ظاهرة، ذكرهما الإمام[١] النووي، وأن لا يكون لها مُطَلِّقٌ يَرْغَبُ في نكاحها، ذكرها في زاد المسلم[٢].

١١ ـ وخلاصة القول ما قاله السيد الرسول ﷺ: «من سعادة ابن آدم: المرأةُ الصالحةُ، والمَسْكَنُ الصالحُ، والمَرْكَبُ الصالحُ، وَمِنْ شقاوةِ ابنِ آدمَ: المرأةُ السّوءُ، والمَسْكَنُ السُّوءُ، والمَرْكَبُ السُّوءُ»، رواه أحمد[٣]، والحاكم وصححه إلا أنه قال: والمَسْكَنُ الضَّيّق»، ورواه ابن حبان في صحيحه إلا أنه قال: «أَرْبَعٌ مِنَ السَّعَادَةِ: المرأةُ الصالحةُ، والمسكنُ الواسِعُ، والجارُ الصالحُ، والمركبُ الهَنيءُ، وأَرْبَعٌ مِنَ الشَّقَاءِ: الجارُ السوءُ، والمرأةُ السوءُ، والمركبُ السوءُ، والمسكنُ الضَّيِّقُ»، ورواه الحاكم، وقال: «ثلاثةٌ من السعادةِ: المرأةُ الصالحَةُ، تَراها تُعْجِبُكَ، وتغيبُ فَتَأْمَنُها على نَفْسها ومالِكَ... وثلاثٌ من الشقاء: المرأةُ تَراها فَتَسوؤُكَ، وتَحْمِلُ لسانَها عَلَيْكَ، وإنّ غِبْتَ عَنها لَمْ تَأْمَنْها على نَفْسها، ومالِكَ...» الحديث.

قال الغزالي[٤]: ويجب على الولي أيضاً أن يراعي خصال الزوج، ولينظر إلى كريمته فلا يزوجها ممن ساءَ خُلُقُه أو خَلْقُهُ، أو ضَعُفَ دينه، أو قَصرَ عن القيام بحقها، أو كان لا يُكافِئُها بنسبها. اهـ. وقال: قال رجل للحسن: قد خطب ابنتي جماعة فممن أزوجها؟ قال: ممن يتقي الله تعالى؛ فإن أحبها أكرمها، وإن أبغضها لم يظلمها. وقال ﷺ: «مَنْ زَوَّجَ كَريمَتَهُ مِنْ فاسقٍ، فَقَدْ قَطَعَ رَحِمَها»[٥]. اهـ.

---

(١) روضة الطالبين ٧ : ١٩.

(٢) فيما اتفق عليه البخاري ومسلم ٤ : ٢٦٨.

(٣) مسند أحمد ١ : ١٦٨، وهذا الحديث برواياته المختلفة من الترغيب والترهيب للحافظ المنذري ٣ : ٤٢.

(٤) إحياء علوم الدين ٢ : ٤١.

(٥) قال العراقي في هامش الإحياء: رواه ابن حبان في الضعفاء من حديث أنس رضي الله تعالى عنه، ورواه في الثقات من قول الشعبي بإسناد صحيح. اهـ. إحياء علوم الدين ٢ : ٤١.

١٢ ـ ويستحب للمخطوبة أن تستخير ربها فيمن خَطَبَها، قال النسائي: [باب ـ صلاةُ المرأةِ إذا خُطِبَتْ، واستخارَتُها رَبَّها][١]. . . عن أنسٍ قال: لما انقضت عدةُ زينب رضي الله تعالى عنها، قال رسول الله ﷺ لزيد رضي الله تعالى عنه: اذكرها عَلَيَّ ـ أي اخطبها لي ـ قال زيد: فانطلقت، فقلت: يا زينب، أبشري. أرسلني إليك رسولُ الله ﷺ يذكرك ـ أي يخطبك ـ، فقالت: ما أنا بصانعةٍ شيئاً حتى أَسْتَأْمِرَ ربي عز وجل، فقامت إلى مسجدها، ونزل القرآن، وجاءَ رسولُ الله ﷺ بغير أمر». لأن الله تعالى زوجه إياها بهذه الآية الكريمة: ﴿فَلَمَّا قَضَىٰ زَيْدٌ مِّنْهَا وَطَرًا زَوَّجْنَٰكَهَا﴾ الأحزاب/٣٧، لذلك كانت تفخر على نساء النبي ﷺ، تقول: إن الله عز وجل أنكحني من السماء. اهـ. ثم ذكر النسائي بعد ذلك كيفية الاستخارة.

ـ قال الإمام النووي في الأذكار[٢] في [باب دعاء الاستخارة]: روينا في صحيح البخاري[٣] عن جابر بن عبد الله رضي الله تعالى عنهما قال: كان رسولُ الله ﷺ يُعلمنا الاستخارة في الأمور كلها، كالسورة من القرآن، يقول: «إذا هَمَّ أَحَدُكم بالأمر، فليركع ركعتين من غير الفريضة، ثم لِيَقُلْ: اللهم إني استخيرك بعلمك، وأَسْتَقْدِرُكَ بقدرتك، وأسألك من فضلك، فإنك تقدر ولا أقدر، وتعلم ولا أعلم، وأنت علام الغيوب، اللهم إن كنت تعلم أن هذا الأمر خيرٌ لي في ديني، ومعاشي، وعاقبة أمري ـ أو قال: عاجل أمري، وآجله ـ فاقدره لي، ويسره لي، ثم بارك لي فيه، وإن كنت تعلم أن هذا الأمر شَرٌّ لي في ديني، ومعاشي، وعاقبة أمري ـ أو قال: عاجل أمري وآجله ـ فاصرفه عني، واصرفني عنه، واقدر لي الخير حيث كان، ثم رَضّني به ـ قال ـ ويُسمي حاجته».

ـ قال النووي: قال العلماءُ: تستحب الاستخارة بالصلاة والدعاء المذكور، وتكون الصلاة، ركعتين من النافلة، والظاهر أنها تحصل بركعتين من السنن الرواتب، وبتحية المسجد، وغيرها من النوافل، ويقرأ في الأولى بعد الفاتحة: قل يا أيها الكافرون، وفي الثانية: قل هو الله أحد، ولو تعذرت عليه

---

(١) سنن النسائي رقم (٣٢٥١)، (٣٢٥٢)، ٦: ٧٩.
(٢) كتاب الأذكار ص/ ١٥١.
(٣) صحيح البخاري رقم (١١٦٢)، فتح ٣: ٤٨.

الصلاة استخار بالدعاء، ويستحب افتتاح الدعاء المذكور وختمه بالحمد لله، والصلاة والتسليم على رسول الله ﷺ.

ـ ثم إن الاستخارة مستحبة في جميع الأمور، كما صرح به نص هذا الحديث الصحيح، وإذا استخار مضى بعدها لما ينشرح له صدره، والله أعلم.

ـ قال النووي: وروينا في كتاب الترمذي بإسناد ضعيف، ضَعَّفَهُ الترمذيُّ وغيره، عن أبي بكر رضي الله تعالى عنه، أن النبي ﷺ كان إذا أراد الأمر قال: «اللهم خِرْ لي واخْتَرْ لي».

ـ وروينا في كتاب ابن السني عن أنس رضي الله تعالى عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «يا أنس، إذا هممت بأمر فاستخر ربك فيه سبع مرات، ثم انظر إلى الذي سبق إلى قلبك، فإن الخير فيه»، إسناده غريب، وفيه مَنْ لا أعرفهم. اهـ.

ـ وفي الحديث الشريف: «مِنْ سعادةِ ابن آدم استخارته الله تعالى، ومن سعادة ابن آدم رضاه بما قضى الله تعالى، ومن شقاوة ابن آدم تركه استخارة الله تعالى، ومن شقاوة ابن آدم سخطه بما قضى الله تعالى»(١).

ـ وفي التعليق على حاشية(٢) الدسوقي قال: وفي الشبرخيتي أيضاً فِعْلها للغير، واستدل بالحديث الشريف في صحيح مسلم وغيره: «من استطاع منكم أن ينفع أخاه فليفعل»، وفي رواية: «من استطاع منكم أن ينفع أخاه فلينفعه»(٣).

١٣ ـ ويستحسن للمرأة، (أو وليها) أن تَسْتَشير أَهْلَ الفضل والمعرفة فيمن يخطبها، والمستشار يُخبرها بما يعلم. بَوَّبَ لذلك النسائي(٤) فقال: إذا استشارت المرأة رجلاً فيمن يخطبها هل يُخْبرها بما يعلم؟، وذكر حديث فاطمة بنت قيس رضي الله تعالى عنها التي قال لها النبي ﷺ: «فإذا حَلَلْتِ

---

(١) رواه الترمذي والحاكم، كما في الجامع الصغير، وأشار إلى حُسْنِهِ.
(٢) حاشية الدسوقي ١ : ٢٠.
(٣) صحيح مسلم رقم (٢١٩٩)، ٤ : ١٧٢٦.
(٤) سنن النسائي رقم (٣٢٤٥)، ٦ : ٧٥.

فآذنيني»، قالت: فلما حَلَلْتُ، ذكرتُ له: أن معاوِيَةَ بن أبي سفيان، وأبا جَهْم، خَطَباني، فقال رسول الله ﷺ: أما أبو جهم فلا يضع عصاه عن عاتقه، وأماً معاوية فصعلوك لا مال له، ولكن انكحي أسامة بن زيد، فكرهْتُهُ، ثم قال: انكحي أسامة بن زيد، فَنَكَحْتُه، فَجَعَلَ اللَّهُ عز وجل فيه خيراً، واغْتَبَطْتُ به». ومعنى حَلَلْتِ: خَرَجْتِ من العدة. ولا يضع عصاه عن عاتقه: أي كثيرُ الضَّرْبِ للنساء. والصُّعْلُوكُ: قليلُ المال، أو فقير. واغْتَبَطْتُ بِهِ: كانت النساءُ تَغْبِطُنِي لِوُفورِ حَظِّي منه.

ـ قال النووي[1] رحمه الله تعالى: في هذا الحديث فوائد كثيرة، وذكر منها: قبول نصيحة أهل الفضل، والانقياد إلى إشاراتهم، وأن عاقبتها محمودة. واستحباب إرشاد الإنسان إلى مصلحته وإن كرهها، وتكرار ذلك عليه. وجواز ذكر الغائب بما فيه من العيوب التي يكرهها، إذا كان للنصيحة، ولا يكون حينئذٍ غيبة محرمة... إلخ.

وقال النسائي[2]: [باب ـ إذا استشار رجل رجلاً في المرأة هل يخبره بما يعلم]؟.

وذكر حديث أبي هريرة رضي الله تعالى عنه: أن رجلاً أراد أن يتزوج امرأة فقال النبي ﷺ: «انظر إليها فإن في أَعْيُنِ الأنصارِ شيئاً». قيل: المراد الصغر.

١٤ ـ وللحديثين السابقين وغيرهما من الأدلة قال العلماء: يجوز ذكر المساوئ والعيوب للزوج أو الزوجة، وقد يجب، وحاصل المسألة[3]: أنه إذا استشاره أحدهما، وجب عليه ذكر المساوئ إذا لم يكن غيره يعلم بها، لأنه من باب النصيحة لأخيه المسلم، وقد قال ﷺ: «المستشار مؤتمن، فإذا أشار فليشر بما هو صانع لنفسه»[4].

---

(١) شرح صحيح مسلم للنووي ٥:٣٦٥، عند شرح حديث فاطمة رقم (١٤٨٠).

(٢) سنن النسائي رقم (٣٢٤٧)، ٦:٧٧.

(٣) من حاشية الدسوقي ٢:٢٢٠، وجواهر الإكليل ١:٢٧٦.

(٤) رواه الطبراني في الأوسط، كذا في الجامع الصغير ٢:١٨٦، وأشار إلى حسنه.

ـ وإذا كان هناك من يعرف هذه العيوب غيره، فيندب له ذكرها ندباً فقط، ومحل جواز ذكر المساوئ إذا لم يسأله عما فيها من العيوب.

وقد بين النبي ﷺ فائدة الاستخارة والاستشارة فقال: «ما خاب مَنْ استخار، ولا نَدِمَ من استشار، ولا عالَ مَنْ اقتصد»(١).

١٥ ـ ويُندب فراقُ المُصَرَّحِ لها بالخِطْبَةِ في عدتها، إذا تزوجها بعد انقضاء عدتها، وذلك لكراهة صريح خطبة المعتدة، فَكُرِهَ نكاحها بعد عدتها، ونُدب فراقها.

١٦ ـ ويُنْدَبُ عَرْضُ المخطوبة التي سبق أن ركنت لخاطبٍ ثم خطبها ثانٍ فأجابته، فيندب عَرْضُها على هذا الخاطب الأول الذي رَكَنَتْ إليه، وَرَكَنَ إليها.

وتفصيل أحكام الخِطْبَةِ على الخِطْبَةِ بَيَّنْتُه في المحرمات حرمة مؤقتة من النساء.

١٧ ـ ويُنْدَبُ فراق الزانية التي تزوجها غير عَالِم بحالها، ثم عَلِمَ، فَيُنْدَبُ له فراقها، لأنه يُكرهُ له الزواج منها، وإذا فارقها فلا صداق لها.

والمراد بها هنا التي اشتهرت بالزنا، أو المتجاهرة به، من غير ثبوته عليها، أو ثبت عليها الزنا بالبينة ولم تُحَدّ، أما إذا أُقيم عليها الحَدُّ فلا كراهَةَ في زواجها، لأن الحدود جوابر، فإذا حُدَّتْ طَهُرَتْ.

وكذلك لا يُكْرَهُ الزواجُ ممن يُتَكَلَّمُ فيها بذلك وليست مشهورة به.

وقد فصلنا أدلة الكراهية، مع أحكام الزواج من الزانية، في المبحث الثالث من المحرمات من النساء حرمة مؤقتة عند الكلام عن الزوجة في الباب الثاني.

١٨ ـ ويستحب ألا تكون شديدة الغَيْرَةِ، خارجة عن حد الاعتدال، لما رواه النسائي(٢) عن أنس رضي الله تعالى عنه قالوا: يا رسول الله، ألا تتزوج من نساء الأنصار؟ قال: «إن فيهم لَغَيْرَةً شديدةً».

---

(١) رواه الطبراني في الأوسط، كما في الجامع الصغير ٢: ١٤٥، وأشار إلى حسنه.

(٢) سنن النسائي رقم (٣٢٣٣)، ٦: ٦٩، ذكره في باب: [المرأة الغَيْراء].

وفي حديث خِطْبَتِهِ ﷺ لأم سلمة وقولها: وأنا غيور... وفيه: «وأَدْعُو اللَّهَ تعالىٰ أَنْ يَذْهَبَ بالغَيْرَةِ»(١).

١٩ ـ والعرب تكره الزواج من ست(٢) نسوة: الحَدّاقَةُ، والشَّدّاقَةُ، والبَرّاقَةُ، والحَنَّانَةُ، والأَنّانَةُ، والمَنّانَة. والحَدّاقَةُ: التي تشتهي كل شيء وَقَعَتْ حَدَقَتُها عليه. والشَّدّاقَةُ: كثيرةُ الكلام. والبَرّاقَةُ: التي تقضي أكثر وقتها في التزين. والحَنّانَةُ: التي تحن إلى أهلها أو إلى زوجها السابق، أكثر من زوجها. والأَنّانَةُ: كثيرةُ الأَنين لأدنى وجع. والمَنّانَةُ: التي تَمُنُّ على زوجها فيما قامت من عمل ولو قليلاً.

٢٠ ـ ويندب عرض الولي ابنته على الرجل الصالح:

قال القرطبي(٣): قوله تعالى: ﴿إِنِّيٓ أُرِيدُ أَنۡ أُنكِحَكَ إِحۡدَى ٱبۡنَتَيَّ هَٰتَيۡنِ﴾ القصص/ ٢٧.

فيه: عرض الولي ابنته على الرجل، وهذه سنة قائمة، عَرَضَ صالحُ مدين ابنته على صالح بني إسرائيل، وعرض عمر بن الخطاب ابنته حفصة على أبي بكر وعثمان، وعرضت الموهوبة نفسها على النبي ﷺ فَمِنَ الحَسَنِ عَرْضُ الرجل وليته، والمرأةِ نفسَها على الرجل الصالح اقتداءً بالسلف الصالح. قال ابن عمر رضي الله تعالى عنهما: لما تأيمت حفصة، قال عمر لعثمان رضي الله تعالى عنهما: إن شئتَ أُنكحكَ حفصة بنت عمر؛ الحديث، انفرد بإخراجه البخاري. اهـ.

(١) وقد مر تخريجه في أول الفصل.
(٢) انظر إحياء علوم الدين ٢: ٣٨.
(٣) الجامع لأحكام القرآن ـ للقرطبي ١٣: ٢٧١.

سادساً: مبحث

في الآثار المترتبة على الخِطْبَةِ والعدول عنها

أ ـ الآثار المترتبة على الخِطْبَةِ:

الخِطْبَةُ أشبهُ ما تكون وعداً بالنكاح، وليست زواجاً، لأنّ عقد النكاح لم يُعقد بعد، لذا لا ينبني على الخِطْبَةِ أي أثر من آثار النكاح، وبيان ذلك فيما يلي:

١ ـ لا تجوز الخلوة بالمخطوبة، ولا معاشرتها، ولا مباشرتها، لأنها لا تزال أجنبية عن الخاطب، وقد روى البخاري[1] ومسلم عن ابن عباس رضي الله تعالى عنهما أن رسول الله ﷺ قال: «لا يَخْلُوَنَّ رَجُلٌ بامرأة إلا ومعها ذو مَحْرَم، ولا تُسافر المرأةُ إلا مَعَ ذي مَحْرَم..». فَمَنَعَ الحديثُ الشريف الخلوةَ والسفر، وهو كذلك، فلا يجوز للخاطب أن يسافر مع مخطوبته لأنه أجنبي عنها.

وروى الإمام أحمد[2] عن عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه أن رسول الله ﷺ قال: «لا يَخْلُوَنَّ أَحَدُكم بامرأة فإن الشيطان ثالثهما». وأخرج مسلم[3] عن أبي هريرة رضي الله تعالى عنه أن رسول الله ﷺ قال: «لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر تسافر مسيرة يوم إلا مع ذي محرم».

٢ ـ وحيث خلت من العقد فلا يلزمه مهر، ولا نفقة، ولا يقع له طلاق ولو طلقها، لأنه لا يصادف عقداً حتى يهدمه.

٣ ـ ولكل من الخاطب والمخطوبة العدول عن الخِطْبَةِ متى ما شاء، خصوصاً إذا تعلقت بذلك مصلحة شرعية، أو سبب معتبر، أو ضرورة أو حاجة.

ـ والأصل أن رَدَّ المرأةِ أو وليها بعد الركون الخاطِبَ، أيَّ خاطِبٍ كان

---

(١) انظر صحيح مسلم رقم (١٣٤١)، ٢: ٩٧٨، وصحيح البخاري رقم (١٠٨٦)، فتح ٢: ٥٦٥.

(٢) مسند أحمد ١: ١٨.

(٣) صحيح مسلم رقم (١٣٣٩)، ٢: ٩٧٧.

لا يَحْرُمُ. ولكنّ أَدَبَ الوعد في الإسلام يلزم المسلم الوفاء بالموعود ما أمكنه ذلك، ويطلب منه إتمامه لقوله تعالى: ﴿وَأَوْفُوا۟ بِٱلْعَهْدِ ۖ إِنَّ ٱلْعَهْدَ كَانَ مَسْـُٔولًا﴾ الإسراء/ ٣٤، وقوله تعالى: ﴿وَلَا تَشْتَرُوا۟ بِعَهْدِ ٱللَّهِ ثَمَنًا قَلِيلًا ۚ﴾ النحل/ ٩٥.

وقوله ﷺ: اضمنوا لي ستاً من أنفسكم أَضْمَنْ لكمُ الجنة، اصدقوا إذا حَدَّثْتُمْ، وأَوْفُوا إذا وَعَدْتُمْ، وأدوا إذا ائْتُمِنْتُمْ، واحفظوا فروجكم، وغُضُّوا أبصاركم، وكُفُّوا أَيْدِيَكُمْ» رواه أحمد(١).

ولكن هذا الوعد لا يجبر عليه، ولا يقع تحت القضاء.

ب ـ آثارُ العدول عن الخِطْبَةِ:

١ ـ وإذا عدل أحد الخاطبين عن الخطبة فُسِخَت الخِطْبَةُ، ولا يترتب على ذلك أي أثر، إلا إذا كان الخَاطبُ قَدَّمَ المهرَ قبل العقد، فله أن يسترده بعينه إن كان موجوداً، أو مثله إن كان مثلياً، أو قيمته إن كان قيمياً، لأن المهر إنما يجب بالعقد، أو به مع الدخول، ولم يقع شيء من ذلك، فلا وجه لأخذها المهر لأنها لا تستحقه بوجه، سواء كان العدول من جهته، أم من جهتها.

٢ ـ وإذا كان قدم هدايا أثناء الخِطْبَةِ ثم وقع العدول(٢) عن الخِطْبَةِ، فإن كان الامتناع من جهة الخاطب، فلا يرجع بشيء مما أهدى، ولو كان موجوداً عند عدوله، قولاً واحداً.

وإن كان الامتناع من جهة المخطوبة، استرد الخاطب الهدايا إن كانت أعيانُها قائمةً، أو قيمتَها عند القبض، إن كانت هالكةً، أو مستهلكةً، وذلك لأن الذي أَهْدَىٰ لأجله لم يَتِمَّ، وهو النكاح، وهذا إذا لم يكن هناكَ عُرْفٌ أو شَرْطٌ، وإلا فالشرط ألزم، والعرف مُحَكَّم، وسبق أن ذكرنا هذا مفصلاً عند الكلام عن الهدية إلى المعتدة.

---

(١) مسند أحمد ٥: ٣٢٣.

(٢) حاشية الدسوقي ٢: ٢١٩، والشرح الصغير ٢: ٣٤٨، وعليش ٣: ٢٦٤، والحطاب ٥: ٤٠، والبهجة على التحفة ١: ٢٨٢.

ـ وهل هداياها أثناء الخطبة كهداياه؟ الظاهر: نعم، كما أفادَهُ جملة من العلماء الأفاضل، فإذا أهدت المخطوبة خاطبها هدايا أثناء الخطبة، ثم عدل أحدهما عنها، فإن كان العدول من جهة الخاطب، لزمه رد جميع ما أهدت إليه، وإن كان العدول من جانبها، كانت متبرعة، ولا ترجع بشيء، وإن وُجِدَ نقلٌ عن أهل العلم غير ما ذُكِرَ فهو أولى.

٣ ـ وتعويض الضرر الناتج عن العدول عن الخِطبة قال به بعض أهل العلم من المعاصرين[١]، وذلك إذا نتج عن العدول عن الخِطْبَةِ أضرارٌ مادية؛ من شراء أثاث، أو لباس، أو بيت، وأمثال ذلك، وكان العادل عن الخِطبة متسبباً فيما لحق من أضرار، أما إذا لم يكن لمن عدل عن الخطبة دخلٌ في الأضرار الناتجة عن العدول عن الخطبة؛ فلم يشترط، ولم يطلب، ولم يَعِدْ، ولم يَأْمُرْ، فهذا لا يلزمه شيء من التعويض عن الضرر الواقع لأنه لم يكن متسبباً بوقوعه.

وقد اعتمد الذين أقروا مبدأ التعويض عن الأضرار الناجمة عن العدول عن الخطبة في الفقه المعاصر على المبادئ والقواعد التالية:

١ ـ قاعدة: لا ضرر ولا ضرار[٢].

٢ ـ قاعدة: المواعيد بصور التعاليق تكون لازمة[٣]: مثلًا: لو قال رجل لآخر: بع هذا الشيء لفلان، وإن لم يعطك ثمنه فأنا أعطيه لك، فلم يعط المشتري الثمن، لزم على الرجل أداء الثمن المذكور بناء على وعده المعلق.

قال شارح المجلة[٤]: «.. نعم إذا كانت المواعيد مفرغة في قالب

---

(١) انظر: الفقه الإسلامي وأدلته ٧:٢٧، وأحكام الزواج في الشريعة الإسلامية ص:٧٩.

(٢) وهي القاعدة رقم (١٩) في المجلة، وانظر شرحها للأتاسي ١:٥٢، وللشيخ أحمد الزرقا في شرحه للقواعد الفقهية برقم المجلة نفسها ص:١٦٥.

(٣) قاعدة رقم (٨٤) من المجلة، وانظر شرحها في شرح الأتاسي ١:٢٣٨، وشرح القواعد الفقهية ـ للشيخ أحمد الزرقا ص:٤٢٥.

(٤) هو الشيخ محمد خالد الأتاسي، وشرحه أوسع الشروح لمجلة الأحكام العدلية، وهو هام، ومفيد جداً.
وانظر: قوله هذا في ١:٢٣٩، والكتاب حنفي المذهب.

التعليق، فَلِقُوَّةِ الارتباط بين الشرط والجزاء، من حيث أن حصولَ مضمونِ الجزاءِ موقوف على حصولِ شرطه، يكتسبُ الوعدُ قوةً كقوة الارتباط بين العِلِّيَّةِ والمعلولية، فيكون لازماً» اهـ.

ـ وما ذكره قاضي خان(١) في فتاواه في الشروط المفسدة من باب البيع، عند الكلام عن بيع الوفاء، حيث ذكر صورة جوازه فقال: «... وإن ذكر البيع من غير شرط، ثم ذكر الشرط على وجه المواعدة جاز البيع، ويلزمه الوفاء بالوعد، لأن المواعدة قد تكون لازمة، فَتُجْعَلُ لازمة لحاجة الناس..»، وفيها(١): «لو قال: بع عبدك من فلان بألف درهم على أني ضامن لك بخمسمائة درهم من الثمن جاز». اهـ.

ـ ونقل الأتاسي في شرح المجلة(٢) قول قاضي خان المذكور أولاً في بيع الوفاء وأقره وقال: «... وقد يلزم الوعد فَيُجْعَلُ هنا لازماً لحاجة الناس إليه» اهـ.

٣ ـ وما في مذهب المالكية: من أن الوعد إذا ذُكِرَ له سبب، ودخل الموعود في السبب وباشره، فإن الواعِدَ يُلزم بوعده، لأنه لولا وعده لم يُقْدِمْ على ما فعل، كما إذا وَعَدَهُ أن يُقرضَهُ مَبْلَغَ المهرِ في الزواج، فباشر العقد اعتماداً على وَعْدِهِ، أو وَعَدَهُ بأن يُسلفه ثمن شيء يريد شراءه، فاشتراه فعلاً، لزمه ما وعد به(٣).

وهذه المسألة فيها قولان في المذهب كما نقل في البهجة(٤): أحدهما: (أن العِدَةَ لا يُقضىٰ بها ولو كانت على سبب، ودخل في السبب. والثاني: مبني على أنه يُقضىٰ بها إن كانت على سبب ودخل فيه، وهو المشهور، وفي أنكحة المعيار: من قال لغيره طلق امرأتك، وأُزَوِّجُكَ ابنتي، فطلقها، فأبى من تزويجها إياه، فإنه يلزمه أحد أمرين: إما التزويج، أو إعطاء الصداق... ونقل

---

(١) هو فخر الدين قاضي خان من طبقة المجتهدين في مسائل مذهب الحنفية، وانظر: قوله في فتاواه على هامش الفتاوى الهندية ٢:١٦٣، ١٦٥، وابن عابدين ١:٥٣، و٤:١٢٠.
(٢) شرح مجلة الأحكام ـ للشيخ محمد خالد الأتاسي ٢:٤١٦.
(٣) فتاوى محمد عليش ١:٢٥٥، ومسائل الالتزام ـ للحطاب ص:١٥٥.
(٤) البهجة شرح التحفة ـ للتسولي، ١:٢٦٩، ومسائل الالتزام ص:١٥٥، ٢٢٤.

في البهجة أيضاً: رجل أراد السفر إلى الحج مع أمه، فقال له عمه: اترك السفر مع أمك، وأزوجك ابنتي، وأعطيك عشرة مثاقيل، فترك السفر مع أمه، ثم قام بعد أشهر يطلب العِدَةَ، فقال ابن الحاج: إنه يحكم على عمه بدفع العشرة مثاقيل، وينكحه ابنته إلا أن يكون قد عقد نكاحها مع أحد فلا يحل النكاح، وذلك لأنها عدة قارنها سبب، وبذلك أفتى ابن رشد أيضاً. اهـ).

ـ فلينظر من كان أهلاً للنظر هل يمكن تخريج مسألة التعويض المذكورة على هذه القواعد؟؟ مع افتراض أن الضرر ناتج عن تسبب الذي عدل عن الخطبة؛ كأن وعد، أو أمر، أو طلب، أو شرط لإتمام الخطبة وإكمال النكاح أن يشتري الطرف الآخر كذا أو يعمل كذا، ثم عدل عن الخطبة، أو شرط على نفسه أن يعوض عما أمر أو طلب شراءَهُ أو فِعْلَهُ إن لم يُتِمَّ أَمْرَ النكاحِ، أو وعد بذلك التعويض، أو تحمل مسؤوليته إن حدث منه امتناع عن إتمام النكاح. وهذا ما ذكروه من أن التعويض يلزم من كان متسبباً في الضرر، لا من لم يتسبب به، والرجل والمرأة في الحكم عندهم سواء.

كما تكلم المعاصرون عن التعويض عن الضرر المعنوي الناجم عن العدول عن الخطبة، فهم بين مجيز ومانع[1].

---

(١) يرجع للتفصيل في موضوع العدول عن الخطبة، وحكم المهر، والهدايا، والتعويض عن الأضرار الناجمة عن العدول عنها، إلى: أحكام الزواج في الشريعة الإسلامية ـ لفضيلة الدكتور عبد الرحمن الصابوني ص: ٧٥، والفقه الإسلامي وأدلته ـ لفضيلة الدكتور وهبه الزحيلي ٧: ٢٧، وأحكام الزواج والطلاق والميراث ـ للمرحوم الشيخ محمد الشماع ص: ٤٠.

الفَصْل الثالِث

مُسْتَحَبّاتُ النِّكاحِ

وفيه مبحث واحد، وخمسة عشر مطلباً، وهي:

أولاً : أن يكون العقد في شوال.

ثانياً : وأن يكون يوم الجمعة.

ثالثاً : ويندب توكيل أهل الفضل.

رابعاً : ويستحب إعلان النكاح.

خامساً : وتستحب الخُطبة عند العقد.

سادساً : ويندب إشهاد شاهدين عدلين.

سابعاً : كتابة عقد النكاح.

ثامناً : وتندب التهنئة للزوجين.

تاسعاً : ويندب الدعاء لهما.

عاشراً : كيف تزف العروس؟

الحادي عشر : ما يفعل عند الدخول.

الثاني عشر : ما يقال عند الاستمتاع.

الثالث عشر : أدب الستر والاحتشام.

الرابع عشر : مندوبات النكاح عند الحنفية.

الخامس عشر : وتندب الوليمة.

مبحث : الوليمة.

الفَصل الثالِث

مُسْتَحَبّاتُ النِّكاحِ

محل هذا الفصل ذكره بعد عقد النكاح لأنه من مستحباته، ولكن ذكرناه في مقدمات النكاح لمناسبته لما قبله، فقد ذكرنا في الفصل السابق مستحبات الخِطبة، وأتبعناها بمستحبات النكاح، ولأن فيه من المستحبات ما تتقدم النكاح، وتحتاج للاستعداد والتهيئة قبله، كاختيار اليوم، والشهر، وتوكيل أهل الفضل، وإبلاغ الشهود، ومعرفة الخُطبة، وعلى كل فإنّ تقديمها على النكاح من باب تقديم العلم على العمل، فَمَنْ عَلِمَها عمل بها، ومن تركها أضاع مستحبات كثيرة، وسنناً مباركة، وسلك طريق الابتداع، وفاته من بركات الاتباع، وفضل الاقتداء بالسيد الرسول ﷺ ما لا يحصى من الخيرات، ولقد قيل: ما قامت بدعة إلا في محل سنة، أو ما أحييت بدعة إلا بإماتة سنة.

ـ وهذه المستحبات نذكرها في المطالب التالية:

أولاً: يُستحب أن يكون العقد في شوال(١):

وأن يكون الدخول (البناء) فيه، لما رواه مسلم(٢) والترمذي والنسائي عن عائشة رضي الله تعالى عنها قالت: «تزوجني رسول الله ﷺ في شوال، ودخل

---

(١) انظر: روضة الطالبين ـ للإمام النووي ٧: ١٩، وزاد المسلم ٤: ٢٦٦، ومواهب الجليل ٥: ٢٦.

(٢) صحيح مسلم رقم (١٤٢٣)، ٢: ١٠٣٩ في النكاح ـ باب: استحباب التزويج في شوال، واستحباب الدخول فيه، والترمذي رقم (١٠٩٣)، ٣: ٤٠٢، في النكاح ـ باب: ما جاء في الأوقات التي يستحب فيها النكاح، والنسائي ٦: ١٣٠، في النكاح ـ باب: البناء في شوال.

بي في شوال، فأي نسائه كان أحظى عنده مني؟! قال: وكانت عائشة تَسْتَحِب أَنْ تُدْخِلَ نساءها في شوال».

ثانياً: وأن يكون يوم الجمعة:

لما ورد في فضل هذا اليوم المبارك، وسبق أن ذكرنا في الخِطْبَةِ أنها تستحب كذلك يوم الجمعة، وأن تكون مساءً.

قال ابن قدامة[١]: «يستحب عقد النكاح يوم الجمعة، لأن جماعة من السلف استحبوا ذلك، منهم سمرة بن حبيب، وراشد بن سعيد، وحبيب بن عتبة، ولأنه يوم شريف، ويوم عيد، فيه خلق آدم عليه السلام. والمساية (أي عند المساء) أولى، لأن أبا حفص روى بإسناده عن أبي هريرة رضي الله تعالى عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «مَسّوا بالأملاك فإنه أعظم بركة»، ولأنه أقرب إلى مقصوده، وأقَلُّ لانتظاره. اهـ».

ثالثاً: ويندب لولي المرأة وللزوج أن يوكلا رجلاً من أهل الفضل[٢] والصلاح:

ويفوضا إليه العقد رجاء البركة، وللاقتداء بالسلف الصالح.

روىٰ أبو داود[٣] في سننه عن عقبة بن عامر، أن النبي ﷺ قال لرجل: «أترضى أن أُزوجكَ فلانةَ؟ قال: نعم، وقال للمرأة: «أترضين أن أزوجك فلاناً»؟ قالت: نعم، فزوج أحدَهما صاحبه...» الحديث. وفيه جواز تولي رجل واحد طرفي النكاح، وما أعظم وأغلى، وأشرف وأعلى، مَنْ تَوَلىٰ طرفيه في هذا العقد صلى الله عليه وآله وسلم.

ـ قال أهل العلم: ولا يستحب تفويض النكاح لغير أهل الفضل، فإنْ فَعَلَهُ فخلاف الأَوْلى.

---

(١) المغني ـ لابن قدامة المقدسي الحنبلي ٦:٥٣٨.

(٢) انظر: جواهر الإكليل ١:٢٧٦، والدسوقي ٢:٢٢٠، والشرح الصغير ٢:٣٣٩، والحطاب ٥:٤١.

(٣) سنن أبي داود رقم (٢١١٧)، ٢:٥٩٠. والمنتقىٰ من أخبار المصطفى ﷺ ٢:٥١٦.

رابعاً: ويستحب إعلان النكاح:

قدمنا من قبل أنه يندب إِخفاءُ الخِطْبَةِ وإسرارُها إلى وقت العقد.

ـ والأحاديث الشريفة التي حثت على إعلان العقد، وأمرت به، قرنت الإعلان باللهو، والغناء، والدف، والصوت. ونذكر منها في هذا المبحث الأحاديث التالية:

١ ـ ما رواه الترمذي (في كتاب النكاح ـ باب ما جاء في إعلان النكاح): عن عائشة رضي الله تعالى عنها قالت: قال رسول الله ﷺ: «أعلنوا هذا النكاح، واجعلوه في المساجد، واضربوا عليه بالدُّفُوف»[١].

ـ وروى عبد الرزاق في المصنف (٤٤٨): أن رسول الله ﷺ رأى جماعة في المسجد فقال: «ما هذا؟ قالوا: نكاح، قال: هذا النكاح ليس بسفاح».

٢ ـ وأخرجه ابن ماجه عن عائشة (في كتاب النكاح ـ باب إعلان النكاح)، ولفظه: «أعلنوا هذا النكاح، واضربوا عليه بالغِرْبال»[٢].

٣ ـ وما رواه الترمذي أيضاً عن محمد بن حاطب الجمحي قال: قال رسول الله ﷺ: «فصل ما بين الحرام والحلال الدُّفُّ والصوتُ»[٣].

٤ ـ وأخرجه النسائي[٤] أيضاً (في كتاب النكاح ـ باب إعلان النكاح بالصوت وضرب الدف)، وأخرجه ابن ماجَهْ في باب إعلان النكاح، ولفظه: «فصل ما بين الحلال والحرام، الدُّفُّ والصوتُ في النكاح»[٥].

٥ ـ وما رواه البخاري[٦] (في كتاب النكاح ـ باب ضرب الدف في

(١) سنن الترمذي رقم (١٠٨٩)، ٣:٣٩٨، قال أبو عيسى: هذا حديث غريب حسن في هذا الباب.

(٢) سنن ابن ماجه رقم (١٨٩٥)، ١:٦١١، وأشار في مجمع الزوائد إلى ضعفه، والغربال: الدُّفُّ.

(٣) سنن الترمذي رقم (١٠٨٨)، ٣:٣٩٨. قال أبو عيسى: حديث محمد بن حاطب حديث حسن.

(٤) سنن النسائي رقم (٣٣٦٩)، ٦:١٢٧.

(٥) سنن ابن ماجه رقم (١٨٩٦)، ١:٦١١.

(٦) صحيح البخاري رقم (٥١٤٧)، فتح ٩:٢٠٢، ٢٠٣.

النكاح والوليمة) عن خالد بن ذكوان قال: قالت الرُّبَيِّعُ بنتُ مُعَوِّذْ بن عفراءَ: جاءَ النبيُّ ﷺ يَدْخُلُ حينَ بُنِيَ عَلَيَّ ـ والبناء الدخول بالزوجة ـ فجلسَ على فراشي كَمَجْلِسِكَ مِنّي، فَجَعَلَتْ جُوَيْرياتٌ لنا يَضْرِبْنَ بالدُّفِّ، ويَنْدُبْنَ مَنْ قُتِلَ مِنْ آبائي يومَ بَدْرٍ، إذْ قَالَتْ إحداهُنَّ: وفينا نَبِيٌّ يعلمُ ما في غَدٍ، فقال ﷺ: دَعِي هذه، وقُولي بالذي كنتِ تَقُولين».

وقال في الفتح(١): في هذا الحديث: إعلان النكاح بالدف وبالغناء المباح، وفيه إقبال الإمام إلى العرس وإن كان فيه لهو ما لم يخرج عن حد المباح، وفيه جواز مدح الرجل في وجهه ما لم يخرج إلى ما ليس فيه.... لذلك نهاها ﷺ لمّا وصفته بعلم الغيب ـ وهو صفة تختص بالله تعالى كما قال تعالى: ﴿قُل لَّا يَعْلَمُ مَن فِي ٱلسَّمَٰوَٰتِ وَٱلْأَرْضِ ٱلْغَيْبَ إِلَّا ٱللَّهُ﴾ النمل/ ٦٥، وسائر ما كان النبي ﷺ يخبر به من الغيوب بإعلام الله تعالى إياه، لأنه لا يستقل بعلم ذلك كما قال تعالى: ﴿عَٰلِمُ ٱلْغَيْبِ فَلَا يُظْهِرُ عَلَىٰ غَيْبِهِۦٓ أَحَدًا ﴿٢٦﴾ إِلَّا مَنِ ٱرْتَضَىٰ مِن رَّسُولٍ﴾ الجن/ ٢٦، ٢٧. اهـ.

والجُوَيْريات: جمع جُوَيْرِيَة، والجُوَيْرِيةُ: تصغير جارية، وهي البنت الصغيرة التي لم تبلغ، أو الأمةُ صغيرةً كانت أم كبيرة. ويَنْدُبْنَ: من النُّدبة: وهي ذكر أوصاف الميت بالثناء عليه، وتعديد محاسنه بالكرم والشجاعة ونحوها.

٦ ـ ورواه ابن ماجه(٢) (في كتاب النكاح ـ باب الغناء والدف)، ولفظه: «دَخَلَ عَلَيَّ رسولُ الله ﷺ صَبيحةَ عُرْسي، وعندي جاريتان تَتَغَنَّيانِ، وتَنْدُبانِ آبائي الذين قُتِلوا يَوم بَدْر...» الحديث.

وأخرج في الباب نفسه عن أنس بن مالك رضي الله تعالى عنه: أن النبي ﷺ مَرَّ ببعض المدينة، فإذا هو بِجَوارٍ يَضْرِبْنَ بِدُفِّهِنّ، وَيَتَغَنَّيْنَ، وَيَقُلْنَ:

نَحنُ جَوارٍ مِنْ بني النَّجَّارِ يا حَبَّذا محمدٌ مِنْ جارِ

(١) فتح الباري ٩: ٢٠٣.

(٢) سنن ابن ماجه رقم (١٨٩٧)، ١: ٦١١.

فقال النبي ﷺ: «اللَّهُ يَعْلَمُ إِنّي لأُحِبُّكُنَّ»[١].

وأخرج البخاري (في النكاح ـ باب ذهاب النساء والصبيان إلى العرس)[٢] عن أنس بن مالك، رضي الله تعالى عنه قال: «أبصر النبي ﷺ نساءً وصبياناً مقبلين من عرس، فقام ممتناً، فقال: اللهم أنتم من أحب الناس إليَّ».

٧ ـ وأخرج النسائي (في النكاح ـ باب اللهو والغناء عند العرس)[٣] عن عامر بن سَعْدٍ قال: دَخَلْتُ على قَرَظَةَ بنِ كعبٍ، وأبي مَسْعودٍ الأنْصاريّ في عُرْسٍ، وإذا جوارٍ يُغَنّينَ، فَقُلْتُ: أَنْتُما صاحبا رسولِ اللَّهِ ﷺ وَمِنْ أَهْلِ بَدْرٍ يُفْعَلُ هذا عندكُمْ، فقالا: اجْلِسْ إنْ شِئْتَ فاسْمَعْ مَعَنا، وإنْ شِئْتَ اذْهَبْ، قَدْ رُخِّصَ لنا في اللَّهْوِ عِنْدَ العُرْسِ».

٨ ـ وأخرج البخاري عن عائشةَ أنها زَفَّتِ امرأةً إلى رجلٍ منَ الأنصارِ، فقال النبي ﷺ: «يا عائشة، ما كانَ مَعَكُمْ لَهْوٌ، فإنَّ الأنصارَ يُعْجِبُهُمُ اللهو»[٤].

ـ وأخرج ابن ماجه[٥] عن عبد الله بن عباس رضي الله تعالى عنهما قال: أَنْكَحَت عائشةُ ذاتَ قرابةٍ لها مِنَ الأنْصار، فجاءَ رسولُ الله ﷺ فقالَ: «أَهْدَيتُم الفتاةَ»؟ قالوا: نعم. قال: «أَرْسَلتُمْ معها مَنْ يُغَنّي؟» قالتْ: لا، فقالَ رسولُ الله ﷺ: «إن الأنصارَ قَوْمٌ فيهم غَزَلٌ، لو بَعَثْتُمْ معها مَنْ يقول: أَتَيْناكُمْ أَتَيْنَاكُمْ، فَحَيّانا وَحَيّاكُمْ». وقوله أَهْدَيتُمُ الفتاةَ: أي أرسلتموها إلى بيت زوجها.

ـ قال في الفتح[٦] عند شرح حديث البخاري هذا: (. . . وفي رواية شريك، فقال ﷺ: «فَهَلْ بَعَثْتُم معها جاريةً تَضْرِبُ بالدُّفِّ وتُغَنّي؟ قُلْتُ: تَقُول ماذا؟ قال ﷺ تقولُ:

---

(١) سنن ابن ماجه رقم (١٨٩٩)، وفي مجمع الزوائد: إسناده صحيح، ورجاله ثقات، كما أفاده المعلق على سنن ابن ماجه ١:٦١٢.
(٢) صحيح البخاري رقم (٥١٨٠)، فتح ٩:٢٤٨.وقوله: ممتناً: أي مسرعاً مشتداً فرحاً بهم.
(٣) سنن النسائي رقم (٣٣٨٣)، ٦:١٣٥، قال في الفتح ٩:٢٢٦ وصححه الحاكم.
(٤) صحيح البخاري رقم (٥١٦٢)، فتح ٩:٢٢٥.
(٥) سنن ابن ماجه رقم (١٩٠٠)، ١:٦١٢.
(٦) فتح الباري ٩:٢٢٦.

أَتَـيْـنـاكُـمْ أَتَـيْـنـاكُـمْ فَـحَـيِّـانـا وَحَـيّـاكُـمْ
وَلَـولا الـذَّهَـبُ الأَحْـمَـرُ[1] مـا حَـلَّـتْ بـواديـكُـمْ
ولـولا الـحِـنْـطَـةُ الـسَّـمـرا ء مـا سَـمِـنَـتْ عَـذاريـكُـمْ

قال. . . وفي حديث جابر عند المحاملي: «أَدْرِكيها يا زَيْنَب[2]، امرأةٌ كانتْ تُغَنِّي بالمدينة. اهـ».

قال ابن قدامة ـ الحنبلي ـ في المغني[3]: ويُستحب إعلان النكاح، والضرب فيه بالدُّفّ، قال أحمد: يستحب أن يظهر النكاح، ويضرب فيه بالدُّفّ حتى يشتهر ويعرف،. . . وقال: لا بأس بالغَزَلِ في العرس بمثل قول النبي ﷺ: «أتيناكم، أتيناكم، فحيونا نحييكم، لولا الذهب الأحمر ما حلت بواديكم، ولولا الحنطة السوداء ما سُرَّتْ عَذاريكم»، لا على ما يصنع الناس اليوم، ومن غير وجه: «ولولا الحنطة الحمراء ما سَمِنَتْ عذاريكم».

ـ وقال أيضاً: يُستحب ضرب الدُّفّ، والضربُ في الإملاك، فقيل له: ما الصوت؟ قال: يتكلم ويتحدث ويظهر. . ، وقال رحمه الله تعالى: لا بأس في الدف في العُرْسِ والخِتان، وأَكْرَهُ الطبلَ، وهو المنكر، وهو الكُوبَةُ التي نهى عنها النبي ﷺ. اهـ.

ـ أخرج ابن ماجه عن مجاهد، قال: كنتُ مع ابن عمر رضي الله تعالى عنهما، فسمعَ صوتَ طَبْلٍ، فأدخلَ إِصْبعَيْهِ في أُذُنَيْهِ، ثم تَنَحّىٰ حتى فعل ذلك ثلاث مرات، ثم قال: هكذا فَعَلَ النبيُ ﷺ»[4].

ـ وقال المالكية: لا يكره الغِرْبالُ: أي الدُّفّ المعروف بالطّار، وهو

---

(١) إذا نزل منزلة الشعر فالأحسن أن يكون هكذا:
ولـولا الـذهـب الأحـمـ ـر مـا حـلـت بـواديـكـم

(٢) زينب، وحمامة، مغنيتان في المدينة المنورة يغنين للنساء في الأعراس والأعياد، وهما اللتان كانتا تغنيان في بيت السيدة عائشة رضي الله تعالى عنها يوم عيد، انظر: فتح الباري ٩: ٢٢٦، وابن ماجه رقم (١٨٩٨)، ١: ٦١٢، وصحيح البخاري رقم (٩٤٩)، وفتح الباري ٢: ٤٤٠.

(٣) المغني ٦: ٥٣٧.

(٤) سنن ابن ماجه رقم (١٩٠١)، ١: ٦١٣.

المُغَشّىٰ بجلد من جهة واحدة، وذلك إذا لم يكن فيه جلاجل، أو صراصر، أو أجراس.

قال الدسوقي: (بل يستحب لقوله ﷺ: «أعلنوا النكاح، واضربوا عليه بالدف»، وأما في غير العرس كالختان، والولادة فالمشهور عدم جواز ضربه، ومقابل المشهور جوازه في كل فرح للمسلمين. اهـ)(١).

ـ والمذهب كذلك نَدْبُ الضرب بالدُّف في النكاح للرجال والنساء، وبه وبإطعام الطعام يكون إظهارُ النكاحِ وإشهارُهُ، كذا فَسَّرَ الشُّراحُ قولَ خليلٍ في متنه: (ونُدِبَ إعلانه ـ أي النكاح).

خامساً: وتستحب الخُطْبَةُ عند العقد:

وهما خُطبتان، الأُولىٰ من وَليِّ المرأة أو وكيله، والثانية من الزوج أو وكيله، وقدمنا في مستحبات الخُطْبَةِ بيانَ ذلك، وذكرنا نص الخُطْبَةِ الواردة في السنة الشريفة.

ـ قال النووي(٢): (للنكاح خُطبتان مسنونتان ـ وهو قول الجمهور ـ إحداهما تتقدم العقد، والثانية تتخلله... وقال قبله: ويحصل الاستحباب سواء خطب الولي أو الزوج أو أجنبي. اهـ).

ـ وقال الحنابلة: إنما هي خُطْبَةٌ واحدة، قال في المغني(٣): (والمستحب خُطْبَةٌ واحدة يخطبها الولي، أو الزوج، أو غيرهما... والمنقول عن النبي ﷺ وعن السلف خُطْبَةٌ واحدة، وهو أَوْلَىٰ ما اتبع.

ـ وقال قبله: كان الإمام أحمد بن حنبل رحمه الله تعالى إذا حضر عقد نكاح فلم يُخْطَبْ فيه بخُطْبَةِ عبد الله بن مسعود رضي الله تعالى عنه قام وتركهم. وهذا كان من أبي عبد الله ـ يعني الإمام أحمد ـ من المبالغة في استحبابها، لا على الإيجاب.

---

(١) حاشية الدسوقي ٢: ٣٣٩.
(٢) روضة الطالبين ٧: ٣٥ ـ للنووي.
(٣) المغني ـ لابن قدامة ٦: ٥٣٦، ٥٣٧.

ـ وقال ابن قدامة: وقد روي عن عمر رضي الله تعالى عنه أنه إذا كان دُعِيَ لِيُزَوِّجَ قال: لا تَعْصِفُوا علينا الناس، الحمد لله، وصلى الله على محمد، إن فلاناً يخطب إليكم، فإن أَنْكَحْتُموه فالحمد لله، وإن رَدَدْتُموه فسبحان الله. اهـ).

ـ وأخرج عبد الرزاق في المصنف(١) مثلها عن بلال رضي الله تعالى عنه.. قال: انطلق بلال يخطبُ امرأةً وأخوهُ معهُ، فلما أتاهم حمد الله تعالى وأثنى عليه، ثم قال: أنا بلال، وهذا أخي، ونحن رجلان من الحبشة، كنا ضالَّيْنِ فهدانا الله تعالى، ومَمْلوكَيْنِ فَأَعْتَقَنا الله تعالى، فإن أنكحتمونا فالحمد لله، وإن رددتمونا فسبحان الله».

سادساً: ويُنْدَبُ(٢) إِشهادُ شاهدين عدلين:

عند العقد غير الولي الذي له ولاية العقد، سواء تولى العقد بنفسه، أو تولاه وكيله بإذنه، أو تولاه ولي أقرب وكان الأبعد الذي له ولاية النكاح موجوداً، فشهادة الكل عدم.

وكذلك شهادة وكيل الزوج، ووكيل الولي، لأن التعاقد كان بينهما، فلا بد من شاهدين غيرهما على عقدهما.

ـ ويشترط أن يكونا عدلين، غير فاسقين، ولا مستورين، فغير العدلين شهادتهما عدم، إلا إذا فُقِدَ العدولُ فتكفي شهادة اثنين مستورين، ويَسْتَكْثِرُ من الشهود ما أمكنهُ.

ـ وإنما ندب الإشهاد عند العقد خروجاً من خلاف العلماء، لأن جمهور الأئمة شرطوا لصحّة العقد الإشهاد عليه عند الانعقاد، والمالكية يرون أن العقد يقع صحيحاً في نفسه وإن لم يحصل الإشهاد عليه حال العقد كالبيع، ولكن صحته لا تتقرر، ولا تترتب ثمرته عليه من حلِّ التمتع إلا بحصول الإشهاد قبل الدخول، فالإشهاد ليس شرطاً في صحة العقد، بل هو واجبٌ مستقل.

فلو عقدا فيما بينهما سراً، ثم أخبرا به قبل الدخول عدلين؛ كَأَنْ قالا

(١) مصنف عبد الرزاق، رقم (١٠٤٥٤)، ٦: ١٨٩.

(٢) انظر الشرح الصغير ٢: ٣٣٩، وجواهر الإكليل ١: ٢٧٥، وحاشية الدسوقي ٢: ٢١٦.

لهما: قد حصل منا العقد لفلان على فلانة، أو أَخْبَرَ وَليُّ الزوجةِ عدلين، وأخبرَ الزوجُ عدلين غيرهما، جاز، وتقررت صحة العقد، وجاز الدخول.

ـ وأما إذا أخبر الولي عدلاً، والزوج عدلاً آخر فلا يصح، لأنهما حينئذٍ بمنزلة الواحد، وسوف نتكلم عن الإشهاد في الباب الثاني تفصيلاً.

ـ وحاصل مسألة الإشهاد عند النكاح: أن أصل الإشهاد واجبٌ، وإحضار الشهود عند العقد مندوب، فإن حصل الإشهاد عند العقد فقد وجد الأمران الوجوب والندب، وإن فُقد الإشهاد وقت العقد، ووجد عند الدخول، فقد حصل الواجب، وفات المندوب، وإن لم يوجد إشهادٌ عند الدخول ولا عند العقد، ولكن وجدت الشهود عند واحدٍ منهما، فالصحة قطعاً، ويأثم أولياء النكاح، لعدم طلب الشهود، وإن لم يوجد شهود أصلاً، فالفساد قطعاً.

ـ وقال النووي(١): يُستحب إحضار جمعٍ من أهل الصلاح زيادة على الشاهدين، وأن ينوي بالنكاح المقاصد الشرعية، كإقامة السنة، وصيانة دينه، وغيرهما. اهـ.

سابعاً: كتابة(٢) عقد النكاح:

وذكر الصداق ليس شرطاً، وإنما يكتب هو، وسائر العقود والوثائق توثيقاً للحقوق، وحفظاً لها من الضياع، ورفعاً للنزاع، وخصوصاً في عقد النكاح، لما يترتب عليه من الأحكام الشرعية الكثيرة والخطيرة، فيجب الاهتمام بتسجيله كي يُرجع إليه، ويعمل بموجبه.

ولكن يُندبُ ذكرُ الصداق عند العقد، والإشهادُ عليه، لما في ذلك من اطمئنان النفس، ودفع توهم الاختلاف في المستقبل، ونُدِبَ حلولُ الصداق كله بلا تأجيلٍ لبعضه وإن لم يقبض كله.

---

(١) روضة الطالبين ـ للإمام النووي ٤: ٣٦.

(٢) قوانين الأحكام الشرعية ـ لابن جزي ص/٢١٨، وملخص الأحكام الشرعية ـ لمحمد محمد بن عامر ص/١٨٠.

ـ كما يجب على المأذون الشرعي الذي يتولى العقد بين الطرفين أن يسألهما بقوله: هل يوجد شرط أو اتفاق غير الصداق؟ لِيُذْكَرَ ويُكتبَ في وثيقة العقد بعد تمام العقد، بشهادة الشهود.

ويُنَبهُ الشهودُ والمتعاقدان على توقيع إمضاءاتهم في العقد.

ـ ويشترط في كاتب الوثائق سبعة شروط[١]، وهي:

أن يكون عدلاً ـ متكلماً ـ سميعاً ـ بصيراً ـ عالماً بفقه الوثائق ـ عارفاً بنصوصها ـ سالماً من اللحن الذي يغير المعنى.

ثامناً: وتندب[٢] التهنئة للزوجين عند العقد، وعند الدخول:

والتهنئة: المباركة للشخص بخيرٍ أصابه، ـ خلاف التعزية ـ، وهي مواجهة من أصابه خيرٌ بالسرور، مع الدعاء له بالاستمتاع بهذا الخير.

ويقال: هنأه بالأمر والولاية تهنئة، وتهنيئاً، إذا قال له: ليَهْنِكَ، أو ليَهْنِئْكَ، أو هنيئاً. ويقال: هنأه تهنئة وتهنيئاً.

والهنيء: ما أتاك بلا مشقة، ولا تنغيص، ولا كدر، والهنيء من الطعام: السائغ، قال تعالى: ﴿فَكُلُوهُ هَنِيٓـًٔا مَّرِيٓـًٔا﴾ النساء/ ٤، وقال تعالى: ﴿كُلُواْ وَٱشْرَبُواْ هَنِيٓـًٔا بِمَا كُنتُمْ تَعْمَلُونَ ﴿١٩﴾﴾ الطور.

والتهنئة مشروعة عند كل نعمة، أو دفع نقمة، ففي حديث كعب بن مالك رضي الله تعالى عنه، وقصة توبة الله تعالى عليه، قال: «فيتلقاني الناس فوجاً فوجاً يُهَنُّوني بالتوبة، يقولون: لتَهْنِكَ توبة الله تعالى عليك... وفيه: فقام إليّ طلحة بن عبيد الله يُهَرْوِلُ حتى صافحني وهناني»[٣].

وروى أحمد في المسند عن جابر رضي الله تعالى عنه قال: كنا مع

---

(١) قوانين الأحكام الشرعية ـ لابن جزي ص/ ٢١٩.

(٢) راجع الموسوعة الفقهية ـ الكويتية ١٤: ٩٥، ومعجم لغة الفقهاء ص/ ١٤٩، ومواهب الجليل ٥: ٢٦، وحاشية الدسوقي ٢: ٢١٦، وجواهر الإكليل ١: ٢٧٥ والشرح الصغير ٢: ٣٣٩.

(٣) رواه البخاري رقم (٤٤١٨)، فتح ٨: ١١٦.

رسول الله ﷺ عند امرأة من الأنصار صَنَعَتْ له طعاماً، فقال النبي ﷺ: «يَدخلُ عليكم رجلٌ من أهل الجنة، فدخلَ أبو بكر رضي الله تعالى عنه، فَهَنَيْنَاه، ثم قال: يَدخلُ عليكم رجلٌ من أهل الجنة، فدخلَ عمر رضي الله تعالى عنه، فهنيناه، ثم قال: يدخلُ عليكم رجلٌ من أهل الجنة، فرأيت النبي ﷺ يُدخلُ رأسه تحت الوَدِيِّ فيقول: «اللهم إن شئتَ جَعلتَهُ علياً، فدخل عليٌّ رضي الله تعالى عنه فهنيناه»(١).

وروى أحمد عن أُبَي بن كعب رضي الله تعالى عنه أن النبي ﷺ سأله: أي آية في كتاب الله تعالى أعظم؟ قال: الله ورسوله أعلم، فرددها مراراً، ثم قال أُبَي: آيةُ الكُرسي، قال ﷺ: «ليَهْنِكَ العلم أبا المنذر...»(٢) الحديث.

ومجموع أقوال العلماء في المذاهب المعتمدة يفيد: بأن التهنئة مستحبة في الجملة، لأنها مشاركة من المسلم لأخيه المسلم فيما يسره ويرضيه، ولما في ذلك من التوادد والتراحم، والتعاطف بين المسلمين، وتكون بكل ما يسر ويسعد مما يوافق شرع الله تعالى، ومن ذلك: التهنئة بالنكاح، والتهنئة بالمولود، والتهنئة بالعيد، والتهنئة بالقدوم من السفر، والتهنئة بالقدوم من الحج أو العمرة، والتهنئة بالطعام، والتهنئة بالفَرَجِ بعد الشِّدَّةِ.

ـ والتهنئة في النكاح تكون عقب العقد، وعقب الدخول، للزوج، وللزوجة، بما يُدخلُ السرور عليهما بمثل قوله: سَرَّنا ما فعلتم..، وقد فرق المالكية بين التهنئة، والدعاء، لذلك قلنا: يندب الدعاء للزوجين.

تاسعاً: ويندب الدعاء لهما:

وأَوْلىٰ ما يُدعى به ما أُثر عن النبي ﷺ فيما رواه الترمذي(٣) وأبو داود وابن ماجه عن أبي هريرة رضي الله تعالى عنه أن النبي ﷺ كان إذا رَفَّأَ الإنسانَ

---

(١) رواه أحمد في مسنده ٣:٣٣١، والوَدِيُّ: صغار النخل، واحدة: وَدِيَّةٌ.

(٢) مسند أحمد ٥:١٤٢.

(٣) رواه الترمذي في النكاح ـ باب ما يقال للمتزوج رقم(١٠٩١)، ٣:٤٠٠، وقال: حديث حسن صحيح.
ورواه أبو داود رقم (٢١٣٠)، ٢:٥٩٨.

إذا تَزوجَ قال: «بارك الله لك، وبارك عليك، وجمع بينكما في الخير». ومعنى رَفَّأَهُ: هَنّأَهُ، ودعا له، وكان من عادتهم أن يقولوا: بالرِّفاءِ والبنين، وقد روي عن النبي ﷺ أنه نهى أن يُقال للمتزوج: بالرِّفاءِ والبنين. لكن قال الحطاب[١]: ذكر النووي في الأذكار أنه يُكرهُ أن يقال: بالرِّفاء والبنين، ولم أَرَ كراهته لأحد من المالكية. اهـ.

ونص النووي على الكراهة في كتاب[٢] الأذكار، وفي روضة الطالبين[٢]، وقال: ويكره أن يقال: بالرِّفاء والبنين، لحديث ورد بالنهي عنه، ولأنه من ألفاظ الجاهلية. اهـ.

وأشار الخطابي[٣] في معالم السنن ـ في تعليقه على سنن أبي داود، إلى الحديث الذي نهى عن هذا القول، وهو ما رواه النسائي في سننه عن الحسن قال: تزوج عقيل بن أبي طالب امرأة من بني جشم، فقيل له: بالرِّفاء والبنين، فقال: قولوا كما قال رسول الله ﷺ: «بارك الله فيكم وبارك لكم»[٤]. اهـ.

ـ وفي الصحيحين من حديث عائشة رضي الله تعالى عنها لما حكت قصة زواجها من رسول الله ﷺ، وزفافها إليه، وهي بنت تسع سنين، قالت عن أُمِّها أُمِّ رُومان: «فَأَخَذَتْ بيدي... فأدخلتني بيتاً، فإذا نِسْوَةٌ من الأنصار. فقلن: على الخيرِ والبركةِ، وعلى خير طائر..» الحديث.

قال النووي في شرحه على صحيح مسلم: (الطائر): الحظ، يُطلق على الحَظِّ من الخير والشر، والمراد هنا: على أَفضلِ حظٍّ وبركةٍ، وفيه: استحباب الدعاء بالخير والبركة لكل واحدٍ من الزوجين، ومثله في حديث عبد الرحمن بن عوف رضي الله تعالى عنه: «بارك الله لك». اهـ.

---

(١) مواهب الجليل ٥:٢٧.

(٢) الأذكار للإمام النووي ص/ ٣٦٠، وروضة الطالبين ٧:٣٦، وفي هامشها حديث آخر أخرجه المحقق.

(٣) معالم السنن على هامش سنن أبي داود ٢:٥٩٨.

(٤) سنن النسائي رقم (٣٣٧١)، ٦:١٢٨، والرِّفاء: أصله من الرَّفء، وهو على معنيين: أحدهما: التسكين، يُقال: رَفَوْتُ الرجل: إذا سَكَّنْتُ ما به من الرَّوْع.
والآخر: بمعنى الموافقة، والملاءمة، والاجتماع، يُقال: رَفَوْتُ الثوبَ، ورفأته: إذا جمعت بين طرفيه. اهـ انظر معالم السنن على هامش أبي داود ٢:٥٩٨.

ـ ونذكر تتمة حديث عائشة رضي الله تعالى عنها:

كما ورد في الصحيحين مع مداخلة الروايتين في بعضهما، وإضافة بعض الإيضاحات والزيادات من فتح الباري، ومن روايات أخرى:

قالت عائشة رضي الله تعالى عنها: «تزوجني النبي ﷺ وأنا بنت ست سنين (أي عقد عليها)... وبنى بي (أي زُفِفْتُ إليه وحُمِلْتُ إلى بيته) وأنا بنتُ تسع سنين، (وتعني الدخول بها وهي بنت تسع).

قالت: فقدمنا المدينة، فنزلنا في بني الحارث بن الخزرج، فوُعِكْتُ شهراً، (أي أخذتها الحمى)، فتمزق شعري، (أي تقطع)، وفي رواية: فتمرق شعري، (أي انتتف)، فَوفىٰ شعري جُمَيْمَةً، (أي ثم كثر شعري لما شفيت وتربى، والشعر الساقط عن المنكبين يسمى جُمَّة، والجميمة تصغير الجمة، أي طال شعرها بعد سقوطه حتى نزل إلى الأذنين)، فأتتني أُمُّ رومان، (وهي أمها) وأنا ألعبُ في أُرْجُوحة بين عَذْقَين (نخلتين)، ومعي صواحبي، فَصَرَخَتْ بي، فأتيتُها، وما أدري ما تُريد بي، وإني لأَنْهَجُ (أي تَتَنَفَّسُ نفساً عالياً) أقول: هَهْ هَهْ، (وهي كلمة تُقال عند انقطاع النَّفَسِ وتتابعه من الإعياء)، فَأَخَذَتْ شيئاً من ماء فمسحتْ به وجهي ورأسي، ولي جُميمة فَفَرَقَتْها، ثم أَخَذَتْ بيدي فأقبلت بي تقودني حتّى وَقَفَتْ بي عند الباب، وإني لأَنْهَجُ حتى سَكَنَ بعض نَفَسي، ثم أدخلتني بيتاً، فإذا نسوة من الأنصار في البيت، فَقُلْنَ لي: على الخير والبركة، وعلى خير طائر، فأسلمتني إليهن فَذَهَبْنَ بي فَهَيَّأْنني، وصَنَّعْنَني، وأَصْلَحْنَ من شأني، وغَسَلْنَ رأسي، ثم أَتَيْنَ بي رسول الله ﷺ، فَدَخَلْتُ، فإذا رسول الله ﷺ جالس على سرير في بيتنا، وعنده رجال ونساء من الأنصار، فوثب الرجال والنساء وخرجوا، وبنى بي رسول الله ﷺ في بيتنا ضحى، وأنا يومئذ بنت تسع سنين.

وكانت أمي هي التي أدخلتني عليه ﷺ وقالت: «هؤلاء أهلك، بارك الله لك فيهم، وبارك لهم فيك»[(١)].

---

(١) رواه البخاري رقم (٣٨٩٤) فتح ٧: ٢٢٣، ومسلم رقم (٤٢٢)، ٢: ١٠٣٨، وأحمد في المسند ٦: ٢١١، ٢٨٠. وتفسير الكلمات من فتح الباري، وتعليقات محمد فؤاد عبد الباقي على صحيح مسلم.

عاشراً: كيف تُزَفُّ العروس؟:

ويستحب تنظيف العروس، وتزيينها لزوجها، كما يستحب اجتماع النساء لذلك، لأنه يَتَضَمَّنُ إعلانَ النكاح، ولأنهنّ يُؤانِسْنها، ويُؤَدِّبْنها، ويُعَلِّمْنها آدابها حالَ الزفاف، وحالَ لقائِها الزوجَ، كما أفاده النووي(١) في شرحه لحديث عائشة السابق، وفيه قالت: «فَأَسْلَمَتْني ـ تَعْني أُمَّها أُمَّ رُومان ـ إليهنّ، فَغَسَلْنَ رأسي، وأَصْلَحْنَني، فلم يَرُعني إلا ورسول الله ﷺ ضُحى، فَأَسْلَمْنَني إليه» رواه مسلم(١) والبخاري.

وقال النووي: وفيه جواز الزفاف والدخول بالعروس نهاراً، وهو جائزٌ ليلاً ونهاراً، واحتَجَّ به البخاري في الدخول نهاراً، وترجم عليه(٢) باباً. اهـ.

ـ وكانت أسماء بنت يزيد بن السكن الأنصارية هي التي تَوَلَّتْ تزيين عائشة رضي الله تعالى عنهما عند زفافها، وكانت مع النسوة من الأنصار اللواتي ذكرت عائشة رضي الله تعالى عنها أن أُمَّها أسلمتها إليهن.

ـ روى الإمام أحمد(٣) عن شَهْرِ بن حَوْشب، عن أسماء بنت يزيد، قالت: «كنا فيمن جَهَّزَ عائشة، وزَفَّها...» الحديث.

وروى أيضاً عن شهر بن حوشب: أن أسماء بنت يزيد بن السكن، إحدى نساء بني عبد الأشهل... قالت: إني قَيَّنْتُ عائشة لرسول الله ﷺ، ثم جِئْتُهُ فدَعَوْتُه لِجَلْوَتِها(٤)، فجاءَ فجلسَ إلى جنبها، فَأُتِيَ بِعُسٍّ لبنٍ، فَشَرِبَ ثم ناوَلَها النبي ﷺ، فَخَفَضَتْ رَأْسَها، واسْتَحَيَتْ، قالت أسماء: فانْتَهَرْتُها، وقُلتُ لها: خُذي من يد النبي ﷺ، قالت: فَأَخَذَتْ، فَشَرِبَتْ شيئاً، ثم قال لها النبي ﷺ: أعطي تِرْبَكِ(٥). قالت أسماء: «فقلتُ يا رسول الله بَلْ خُذْهُ

---

(١) انظر: صحيح مسلم رقم (١٤٢٢)، ٢:١٠٣٨، وشرحه ـ للإمام النووي ٥:٢٢٥، وصحيح البخاري رقم (٣٨٩٤)، فتح ٧:٢٢٣.
(٢) الصحيح: باب ـ ٦١ من كتاب النكاح ـ ٦٧ حديث رقم (٥١٦٠) فتح ٩:٢٢٤.
(٣) المسند ٦:٤٥٩ ـ ٤٥٨.
(٤) قال في لسان العرب ١٤:١٥٢: جَلَوْتُ العروسَ جِلاءً وجَلْوَةً واجْتَلَيْتُها بمعنى إذا نظرت إليها مَجْلُوَّةً. اهـ. أي ظاهرة مكشوفة بكامل زينتها.
(٥) التِّرْبُ: المماثل في السن، جمع أتراب، وأكثر ما يُستعمل في المؤنث. المعجم الوسيط.

فاشرب منه، ثم ناوِلْنِيهِ من يدكَ، فَأَخَذَهُ، فشرب منه، ثم ناولنيه...» الحديث.

وذكر ابن حجر حديثها في الفتح[(١)] فقال: عن أسماء مُقَيِّنَةِ[(٢)] عائشة قالت: «لما أَقْعَدْنا عائشة لنجليها على رسول الله ﷺ، جاءنا، فَقَرَّبَ إلينا تمراً ولبناً..» الحديث.... ثم قال: والمُقَيِّنَةُ:... التي تُزين العروس عند دخولها على زوجها. اهـ.

ـ وجاء في قصة زواج عائشة رضي الله تعالى عنها فيما رواه أحمد، أنها قالت: قدمنا المدينة فنزلنا في بني الحارث، فجاء رسول الله ﷺ فدخل بيتنا ـ وذكرت القصة بطولها، ثم قالت: ـ «وبنى بي رسول الله ﷺ في بيتنا، وأنا يومئذٍ بنت تسع سنين» الحديث، وفيه الدخول بالزوجة في بيت أهلها[(٣)].

الحادي عشر: ما يفعل عند الدخول:

قال ابن حبيب[(٤)]: رُوي عن النبي ﷺ فيمن ابتنى بزوجته (أي دخل بها) أن يأمرها أن تصلي خلفه ركعتين، ثم يأخذ بناصيتها، ويدعو بالبركة. اهـ.

ـ أخرج عبد الرزاق في المصنف: أنه جاء رجل إلى ابن مسعود رضي الله تعالى عنه فقال: إني تزوجت امرأة، وفي رواية (جارية بكراً)، وإني أخاف أن تَفْرَكَني، فقال عبد الله: إنَّ الإلْفَ من الله تعالى، وإنّ الفَرْكَ من الشيطان، لِيُكَرِّهَ إليه ما أحلَّ الله تعالى له، فإذا أُدْخِلَتْ عليكَ، فَمُرْها فلتصل خلفك ركعتين،... وقال: عبد الله: «وقلْ: اللهم بارك لي في أهلي، وبارك

---

(١) فتح الباري ٩: ٢٢٣.
(٢) قال في لسان العرب ١٣: ٣٥٢: والقَيْنَةُ: الماشطة، والقَيْنَةُ: المُغَنِّيةُ، قال الأزهري: يُقال للماشطة مُقَيِّنة، لأنها تُزين العرائس والنساء. اهـ وهكذا ذكرها ابن حجر في فتح الباري، وقال في الإصابة ٨: ٢٥: أسماء: مُغَنِّيَةُ عائشة ـ بالغين ـ هي أسماء بنت يزيد بن السكن. اهـ.
وقولها: قَيَّنْتُ عائشة: أي زينتها لرسول الله ﷺ.
(٣) كما في فتح الباري ٧: ٢٢٤.
(٤) مواهب الجليل ٥: ٢٧.

لهم فيَّ، وارزقني منهم، وارزقهم منّي، اللهم اجمعْ بيننا ما جَمَعْتَ إلى خير، وفرق بيننا إذا فَرَّقْتَ إلى خير»(١).

ـ وأخرج أيضاً عن سلمان الفارسي رضي الله تعالى عنه أنه قال لامرأته لما تزوج: «إن رسول الله ﷺ قال لي: إن تزوجتَ يوماً، فليكن أول ما تلتقيان عليه على طاعة الله تعالى، فقومي، فلنصل ركعتين، فما سَمِعْتِنِي أدعو به فأمِّني، فَصَلّيا ركعتين، وأَمَّنَتْ..»(٢).

ـ فهذا مما ورد في صلاة الركعتين، على ما ذكره ابن حبيب، وأما الدعاء بالبركة، وأخذ الناصية، فقال النووي في الأذكار: باب ـ ما يقول الزوج إذا أُدخلتْ عليه امرأته ليلة الزفاف ـ(٣): يستحب أن يسمي الله تعالى، ويأخذ بناصيتها أول ما يلقاها، ويقول: بارك الله لكل واحدٍ منا في صاحبه، ويقول معه ما رويناه بالأسانيد الصحيحة في سنن أبي داود وابن ماجه، وابن السني وغيرها، عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده رضي الله تعالى عنهم، عن النبي ﷺ قال: «إذا تزوجَ أحدُكم امرأةً أو اشترى خادماً فليقلْ: اللهم إني أسألكَ خَيْرَها، وخَيْرَ ما جَبَلْتَها عليه، وأعوذُ بكَ من شَرِّها، وشرِّ ما جَبَلْتَها عليه...» وفي رواية: «ثم لْيَأْخُذْ بناصِيَتِها، ولْيَدْعُ بالبركةِ في المرأةِ والخادم»(٤).

الثاني عشر: وإذا أراد الاستمتاع بزوجته:

قال النووي(٥): باب ـ ملاعبةُ الرجل امرأته، ومُمازَحَتُهُ لها، ولُطْفُ عبارته معها: روينا في صحيحي البخاري ومسلم عن جابر رضي الله تعالى عنه قال: قال لي رسول الله ﷺ: «تَزوجت بكراً أمْ ثيباً»؟ قلتُ: تَزوجتُ ثيباً، قال: هَلاّ تَزَوَّجْتَ بكراً تُلاعِبُها وتُلاعبك»(٦)؟!

---

(١) المصنف: لعبد الرزاق الصنعاني ٦:١٩١، الأثر رقم (١٠٤٦٠) وما بعده، باب ـ ما يبدأ الرجل الذي يدخل على أهله ـ والفَرْكُ: الكره للزوجة، وهو خاص ببغض الزوجة.
(٢) المرجع السابق أثر رقم (١٠٤٦٣).
(٣) الأذكار ـ للإمام النووي ص/ ٣٦٠.
(٤) رواه أبو داود في سننه رقم (٢١٦٠)، ٢:٦١٦.
(٥) كتاب الأذكار ـ للإمام النووي ص/ ٣٦٢.
(٦) الحديث: مَرّ تخريجه في استحباب نكاح البكر.

ـ وروينا في كتاب الترمذي، وسنن النسائي، عن عائشة رضي الله تعالى عنها قالت: قال رسول الله ﷺ: «أكملُ المؤمنينَ إيماناً أحسنُهُم خُلُقاً، وأَلْطَفُهُمْ بأهله». اهـ.

وفي رواية: «أكمل المؤمنين إيماناً أحسنهم خلقاً، وخياركم خياركم لنسائهم»[١].

ـ وقال النووي[٢]: باب ـ ما يقوله عند الجماع: روينا في صحيحي البخاري ومسلم، عن ابن عباس رضي الله تعالى عنهما من طرق كثيرة عن النبي ﷺ قال: «لَو أَنَّ أَحَدَكُمْ إذا أتى أَهْلَهُ قال: بسم الله، اللهم جنبنا الشيطان، وجَنِّبِ الشيطانَ ما رزقتنا، فَقُضِيَ بينهما ولدٌ لم يَضُرَّهُ»، وفي رواية للبخاري: «لَمْ يَضُرَّهُ شيطانٌ أبداً»[٣]. اهـ. وفي رواية أبي داود[٤]: «لو أن أحدكم إذا أراد أن يأتي أهله قال: بسم الله...» وهي دالةٌ على أن التسمية، والدعاء يكونان قبل الشروع في الفعل.

الثالث عشر: أدب الستر والاحتشام: قال النووي[٥]:

باب: بيان أدب الزوج مع أصهاره في الكلام: اعلم أنه يُستحب للزوج أن لا يخاطب أحداً من أقارب زوجته بلفظ فيه ذكر جماع النساء، أو تقبيلهن، أو معانقتهن، أو غير ذلك من أنواع الاستمتاع بهن، أو ما يتضمن ذلك، أو يستدل به عليه، أو يفهم منه.

روينا في صحيح البخاري ومسلم، عن علي رضي الله تعالى عنه قال: كنتُ رجلاً مَذَّاءً، فاستحييتُ أن أسألَ رسول الله ﷺ لمكان ابنته مني، فأمرتُ المقدادَ، فسأله»[٦] اهـ.

---

(١) ذكره السيوطي في الجامع الصغير ورمز لصحته، ورواه الترمذي، وابن حبان في صحيحه.
(٢) كتاب الأذكار ص/ ٣٦٢.
(٣) صحيح البخاري رقم (٥١٦٥)، فتح ٩: ٢٢٨.
(٤) سنن أبي داود رقم (٢١٦١)، ٢: ٦١٧.
(٥) الأذكار للإمام النووي ص/ ٣٦٢.
(٦) انظر: صحيح البخاري رقم (١٣٢)، فتح ١: ٢٣٠، وصحيح مسلم رقم (٣٠٣).

- ولما كانت عادة الكثيرات من النساء - إلا من رحم الله تعالى - أَنَّهُنَّ يَصِفْنَ العروس، لأزواجهن وأقاربهن، فيناسب أن نذكر هنا أنه قد ثبت أَنّ الرسول ﷺ نهى عن ذلك، فقال فيما رواه البخاري وغيره: «لا تباشرُ المرأةُ المرأةَ فَتَنْعَتَها لزوجها كأنه ينظرُ إليها»(١)، قال في الفتح: الحكمة من هذا النهي: خشيةَ أن يُعْجبَ الزوجَ الوصفُ المذكور، فَيُفضي ذلك إلى تطليق الواصفة، أو الافتتان بالموصوفة. اهـ، وقد ذكره البخاري في كتاب النكاح - باب لا تباشر المرأة المرأة فتصفها لزوجها، ومناسبة ذكره في كتاب النكاح للمعنى الذي ذكرناه، والله تعالى أعلم، ذلك لأن النساء يحضرن الأعراس، ويرين العروس مجلوة بكامل زينتها، وأجمل حليها ولباسها، فربما دفعهن الفضول لوصفها لمن لا يحل له النظر إليها، فَمُنِعْنَ من ذلك.

الرابع عشر: مندوبات النكاح عند الحنفية:

وقد ذكر الحنفية(٢) أكثر هذه المندوبات وزادوا عليها فقالوا: ونُدب إعلان النكاح، وتقديم خُطبة، وكونه في المسجد للحديث الشريف، وفي يوم الجمعة، بعاقد رشيد، وشهود عدول، وندب الاستدانة له، لأن ضمانه على الله تعالى للحديث(٣) الشريف، وندب النظر إلى المخطوبة قبله، وندب كونها دون الخاطب سناً، وحسباً، وعزاً، ومالاً، وفوقه خُلُقاً، وأدباً، وورعاً، وجمالاً.

ولا يكره الزِّفاف إذا لم يشتمل على مفسدة دينية، وهو اجتماع النساء لذلك، لأنه لازم لذلك عرفاً، ولحديث عائشة رضي الله تعالى عنها: «زففنا امرأة إلى رجل من الأنصار...» - وقد مر -.

ويختار أيسر النساء خِطبة ومؤنة، ونكاحُ البكر أحسنُ، للحديث

---

(١) صحيح البخاري رقم (٥٢٤٠)، فتح الباري ٩:٣٣٨.

(٢) الدُّرُّ المختار، وحاشية ابن عابدين ٢:٢٦٢.

(٣) وهو قوله ﷺ: «ثلاثة حق على الله عز وجل عونهم: المكاتب الذي يريد الأداء، والناكح الذي يريد العفاف، والمجاهد في سبيل الله تعالى» رواه النسائي رقم (٣٢١٨)، ٦:٦١. وغيره.

الشريف، ـ وقد سبق ذكره ـ ولا يتزوج طويلة مهزولة، ولا قصيرة دميمة، ولا مكثرة، ولا سيئة الخلق، ولا ذات ولد، ولا مسنةً، ولا يتزوج الأمة مع طَوْل الحرة، ولا زانية.

والمرأة تختار الزوج الديِّنَ، حسن الخُلُقِ، الجواد، الموسر، ولا تتزوج فاسقاً، ولا يزوج ابنته الشابة شيخاً كبيراً، ولا رجلاً دميماً، ويزوجها كفؤاً، فإن خطبها الكفؤ لا يؤخرها، وهو كل مسلم تقي، وتحلية البنات بالحليّ والحُلَلِ ليرغب فيهنّ الرجال سنة، ولا يخطب مخطوبة غيره لأنه جفاء وخيانة. اهـ.

الخامس عشر: وتندب الوليمة:

ولطول الكلام فيها أفردت لها مبحثاً مستقلاً.

مَبْحث

في الوَليمَةِ

وفيه المطالب التالية:

الأول : تعريفها.

الثـــــاني : مشروعيتها وحكمها.

الثـــــالث : حكم إجابة دعوة الوليمة.

الـرابـــــع : على من تجب إجابة دعوة الوليمة؟

الخـــامس : شروط وجوب تلبية الدعوة.

الســـادس : هل يجيب الصائم؟

الســـابع : هل يجب الأكل؟

الثـــامن : إذا اجتمع داعيان أو أكثر.

التـــاسع : هل تجب إجابة دعوة الذمي؟

العـــاشر : وقت الوليمة وأيامها.

الحادي عشر : من يحرم عليه حضور الوليمة؟

الثاني عشر : حكمة مشروعية الوليمة.

الثالث عشر : أنواع الولائم وأحكامها.

الرابع عشر : هل تدخل الوليمة تحت القضاء؟

مبحث
في الوليمة(١)

وفيه المطالب التالية:

الأول: تعريفها:

الوليمة مشتقة من الوَلْم: وهو الاجتماع، وتطلق على طعام العُرس خاصة، وكأنها سميت بذلك لكثرة اجتماع الناس عليها من حيث وجوب إجابتها، بخلاف غيرها من الأطعمة، فإنها لا تسمى وليمة إلا بالإضافة، فتقول مثلاً: وليمة الختان، أما عند الإطلاق فهي طعام العرس خاصة.

الثاني: مشروعيتها وحكمها:

الأصل في الوليمة قوله ﷺ لعبد الرحمن بن عوف رضي الله تعالى عنه: «أَوْلِمْ ولو بشاة»(٢)، وما روي مِنْ فِعله ﷺ مِنْ ولائمه(٣) على نسائه رضي الله تعالى عنهن.

وقد اتفق الأئمة على أن الأمر في قوله ﷺ: «أَوْلِمْ ولو بشاة» محمول على الاستحباب والندب، لا على الوجوب، قال الوزير(٤): اتفقوا على أن وليمة العرس مستحبة. اهـ.

وقال ابن قدامة في المغني(٥): لا خلاف بين أهل العلم أن الوليمة سنة

---

(١) انظر حاشية الدسوقي ٢:٣٣٧، وجواهر الإكليل ١:٣٢٥، ومواهب الجليل ٥:٢٤١، والمغني لابن قدامة ٧:١، والذخيرة ـ للقرافي ٤:٤٥٠. وفي القاموس: الوليمة: طعام العرس، أو كل طعام صنع لدعوة وغيرها.

(٢) رواه الجماعة، انظر البخاري رقم (٥١٦٧)، فتح ٩:٢٣١، والموطأ ص/٣٣٧، في النكاح ـ باب ما جاء في الوليمة.

(٣) انظر مثلاً البخاري: رقم (٥١٧٢)، (٥١٧١)، (٥١٦٨)، (٥١٦٩)، (٥١٧٠)، (٥١٦٦) وغيره.

(٤) الوزير يحيى بن هبيرة ـ في الإفصاح ٢:١٤٠.

(٥) المغني الحنبلي ـ لابن قدامة ٧:١

في العرس مشروعة، لما روي أن النبي ﷺ: «أمر بها، وفعلها». اهـ.

ـ لذلك قال المالكية: الوليمة مندوبة للقادر عليها، وهي مطلوبة في السفر كالحضر، وليست من القربات التي يسقطها السفر، وما قيل من أنها واجبة، ويُقضى بها للزوجة على زوجها ضعيف[١]. وأقلها شاة[٢]، وإلا فبحسب الاستطاعة لأنه ﷺ أَوْلَمَ[٣] على بعضِ نسائه بالخبز، والتمر، والأقط. اهـ.

الثالث: حكم إجابة دعوة الوليمة:

تلبية دعوة الوليمة واجبة، والأصل في إيجابها ما رواه البخاري وغيره من الأحاديث الشريفة التي تفيد ذلك منها:

ـ ما في البخاري[٤] عن عبد الله بن عمر رضي الله تعالى عنهما أن رسول الله ﷺ قال: «إذا دُعِيَ أَحَدُكم إلى الوليمة فليأتها». رقم (٥١٧٣).

ـ وما رواه عن أبي موسى الأشعري رضي الله تعالى عنه عن النبي ﷺ قال: «فُكّوا العاني، وأجيبوا الداعي، وعُودوا المريض». رقم (٥١٧٤).

ـ وما رواه عن البراء بن عازب رضي الله تعالى عنه قال: «أمرنا النبي ﷺ بسبع... وعَدَّ منها: «إجابة الداعي». رقم (٥١٧٥)،

ـ وما رواه عن أبي هريرة رضي الله تعالى عنه أنه كان يقول: «.... ومن ترك الدعوة فقد عصى الله تعالى ورسوله». رقم (٥١٧٧).

ـ قال ابن عبد البر[٥]: لا خلاف في وجوب الإجابة إلى الوليمة لمن

---

(١) هذا ما ذكره الدسوقي ٢:٣٣٧، وانظر ما ننقله في آخر هذا المبحث عن الصاوي.

(٢) انظر الذخيرة ٤:٤٥٠.

(٣) رواه البخاري في النكاح رقم (٥٠٨٥)، فتح ٩:١٢٦، وفيه: «التمر والأقط والسمن». بدل «الخبز»، لأن أول الأثر: «فما كان فيها خبز، ولا لحم..».

(٤) صحيح البخاري ـ كتاب النكاح ٩:٢٤٠ من فتح الباري، وما بعدها. وانظر صحيح مسلم ٢:١٠٥٢، كتاب النكاح ـ باب: الأمر بإجابة الداعي إلى دعوته.

(٥) انظر: المغني ٧:٢. وممن قال من الحنفية بوجوبها أبو جعفر الطحاوي، كما في الإفصاح ٢:١٤٠، وإجابتها على مذهبهم سنة مؤكدة، يأثم بالتخلف عنها، لما روينا من=

دعي إليها إذا لم يكن فيها لهو، وبه يقول مالك والشافعي... وأبو حنيفة وأصحابه. اهـ. وهو مذهب الحنابلة، قال في المغني: وعلى مَنْ دُعِيَ أَنْ يُجيب. اهـ.

الرابع: على من تجب الإجابة:؟

روى أحمد أن رسول الله ﷺ قال: «إذا دُعِيَ أحدكم إلى وليمة فليجب»[1]:

أ ـ فتجب إجابةُ مَنْ عُيِّن لها بالشخص صريحاً، أو ضمناً، بأن يدعو رجلاً بعينه، أو جماعة معينين؛ كأن يقولَ صاحبُ العرسِ لشخص: تأتي عندنا وقت كذا. وتجب الإجابة ولو بالكتابة، أو الرسول الثقة، ولو صبياً[2]، أو امرأة محرماً، كأن أرسل إليه كتاباً يدعوه فيه إلى الوليمة وقت كذا، أو أرسل صاحبُ الوليمةِ رسولاً يقول له: ادع فلاناً، أو ادع أهل محل كذا، أو ادع فلاناً وجماعته، وكانوا معروفين محدودين، أو ادع أهل العلم، أو المدرسين، وهم محصورون محدودون، فكل هؤلاء تجب إجابتهم لأنهم مُعَيَّنون صريحاً أو ضمناً.

ـ أما إذا لم يكونوا محصورين، كأن يقول لمن أرسله: ادع العلماء وهم غير محصورين، أو ادع من لَقيتَ، فلا تجب الإجابة.

ب ـ وإنما تجب إجابةُ من عُيِّنَ إذا كانت الدعوة بالجزم[3] على المدعو بالحضور إليها، لا إذا كانت الدعوة على التخيير، كقوله: ائتنا إنْ شئت، أو إن وجدت وقتاً، أو ندعوك إلى وليمتنا على راحتك، فمثل هذه الدعوة صاحبها المدعو إليها مخير في الإجابة، ويسقط عنه الوجوب.

ج ـ وتجب الإجابة مرة واحدة لأكلة واحدة، لا يوماً بتمامه، ولا أكثر من مرة. لأنه يكره تكرار الوليمة، إلا أن يكون المدعو ثانياً غير المدعو أولاً،

= الأحاديث بالأمر بإجابتها، وصرح شراح الهداية أنها قريبة من الواجب، وفي التتارخانية: الواجب الإجابة. اهـ. كما في ابن عابدين ٥:٢٢١.

(١) مسند أحمد عن عبد الله بن عمر رضي الله تعالى عنهما: ٢:٣٧.

(٢) جواهر الإكليل ١:٣٢٥.

(٣) جواهر الإكليل ١:٣٢٥ قال هناك: وشرط وجوب الإجابة الجزم بالحضور. اهـ.

ومع تكرارها إذا دعي إليها ثانياً وكان قد أجاب أولاً لا تجب عليه الإجابة ثانياً، وينزل الحكم عن الوجوب إلى الاستحباب، أو الإباحة، وقال في المغني الحنبلي[١]: وإذا صنعت الوليمة أكثر من يوم جاز. فقد روى الخلاّل بإسناده عن أبيٍّ رضي الله تعالى عنه: «أنه أَعْرَسَ ودعا الأنصار ثمانية أيام»، وإذا دُعي في اليوم الأول وجبت الإجابة، وفي اليوم الثاني تستحب، وفي اليوم الثالث لا تستحب. قال أحمد: الأول يجب، والثاني إن أحب، والثالث لا، وهكذا مذهب الشافعي. اهـ.

الخامس: شروط وجوب تلبية الدعوة[٢]:

يشترط لوجوب إجابة دعوة الوليمة شروط منها:

أ ـ ألا يحضرها من يتأذى به المدعو بدينه، بأن يحضرها من السفلة الذين لا يُؤْمَنُ معهم على دين، وتُزْري مجالستهم ومخاطبتهم، ورؤيتهم.

ب ـ ألا يكون فيها منكر محرمٌ شرعاً، كفرش حرير يجلس عليها، أو يجلس عليها غيره بحضرته، أو استعمال آنية ذهب أو فضة، أو سماع ما يحرم سماعه من أغانٍ، أو آلة لهوٍ محرمة، ولو كانت الأغاني والآلات بمكان آخر غير مكان الجلوس، ولكنه يراه أو يسمعه، وإلا بأن كان اللهو والغناء في مكان آخر لا يُرى ولا يُسمع، فيجيب ولا يتخلف.

حـ ـ وألا يكون في مكان الدعوة تماثيل لكائنات حية مجسدة لها ظل كاملة الأعضاء، سواء كانت عاقلة أم لا، وهي التي يحرم تصويرها إجماعاً إذا كانت مما يدوم؛ كالحجر، أو الخشب، أو المعدن، أما إن كانت مما لم يدم وجودها فيحرم على القول الراجح، كالمصنوعة من الثلج، أو من المواد المأكولة، أو من قشر البطيخ أو نحوها.

أما لو كانت نقشاً على جدار، أو صورة لا ظل لها كالمصورة على الورق، أو على حائط فيكره ومثلها المجسدة التي ينقصها عضو لا تعيش بدونه.

---

(١) المغني ـ لابن قدامة الحنبلي ٧:٣.

(٢) انظر حاشية الدسوقي ٢:٣٣٨، وجواهر الإكليل ١:٣٢٥، ومواهب الجليل ٥:٢٤٣.

د ـ وألا يكون في الوليمة كثرة زحام، وألا يغلق الباب دونه.

هـ ـ ومن جملة ما تسقط به الإجابة: بُعْدُ المكان جداً بحيث يشق على المدعو الذهاب إليه عادة، وهل يُقَدَّرُ البعد بمسافة القصر؟ لأن بها تتغير الأحكام بخلاف ما دونها؟ لم أره، وإنما أطلقوا البعد الذي تقع به المشقة.

و ـ ومن الأعذار المرض، وتمريض قريب، وشدة وحلٍ، أو مطرٍ، أو خوفٌ على مالٍ قياساً على الجمعة، وألا يكون على رؤوس الآكلين من ينظر إليهم، وألا تكون الوليمة بقصد المباهاة والفخر.

ز ـ ومن جملة ما يسقط الإجابة: علمه بفوات صلاة الجمعة إذا ذهب، وكون الطريق أو البيت فيه نساء واقفات يتفرجن على الداخل، وكون الداعي أو المدعو جميلاً يُخشى معه الفتنة، وكون الداعي امرأة غير محرم، وإذا كان في البيت كلب لا يحل اقتناؤه، أو كان في الطعام شبهة، أو خَصَّ الداعي بدعوته الأغنياء، فكل هذه الأحوال لا تجب فيها الإجابة.

قال في مواهب الجليل[1]: (... الذي يصح في هذا كله عند النظر أن إجابة الدعوة واجبة إذا خلصت نية الداعي لله تعالى، وخلصت وليمته عما لا يُرضي الله تعالى، ولما عُدم هذا سقط الوجوب عن الخلق، بل حرم عليهم). اهـ. ولو قال رحمه الله تعالى: (وإذا عُدم هذا) بدل قوله: (ولما عُدم هذا) لكان أنصف، والله تعالى أعلم.

السادس: وهل يجيب الصائم: ؟

ويجيب الصائم إن دُعِيَ، ولا يجوز تخلفه إلا إنْ ذَكَرَ عند الدعوة أنه صائم، وكان الانصراف منها قبل الغروب، فإن كانت بعد الغروب فلا عذر له. وقيد النووي[1] رخصة تخلف الصائم بذِكْرِ الصوم، ومسامحة الداعي له.

فإن لم يسامحه، أو لم يذكر الصوم، يجب حضوره، ولا يأكل، ويدعو

---

(١) مواهب الجليل ـ للحطاب ٥: ٢٤٣.

وينصرف، لقوله ﷺ: «إذا دُعي أحدكم إلى طعام وهو صائم، فليقل: إني صائم» رواه مسلم[١]، ولما رواه أحمد[٢] عن نافع عن ابن عمر رضي الله تعالى عنهم عن النبي ﷺ قال: «إذا دُعي أحدُكم إلى الدعوة فليجب، أو قال: فليأتها». قال: وكان ابن عمر يُجيب صائماً ومفطراً. اهـ.

وما رواه[٣] أيضاً عن أبي هريرة عن النبي ﷺ قال: «إذا دُعي أحدُكم فليجب، فإن كان صائماً فَلْيُصَّلِ» يعني الدعاء.

السابع: وإذا أجاب مَنْ وَجَبَ حضورُهُ هل يجب أن يأكل:؟

قال العلماء[٤]: الدعاء إلى الوليمة إذن بالدخول والأكل، لما روى أبو هريرة رضي الله تعالى عنه عن النبي ﷺ قال: «إذا دُعيَ أحدُكم فجاء مع الرسول فذاك له إذن» رواه أحمد[٥]. وقال عبد الله بن مسعود رضي الله تعالى عنه: «إذا دُعيتَ فقد أُذِنَ لك».

فإذا أجاب ودخل، هل يجب عليه أن يأكل؟ لقد ورد الأمرُ بالأكل في الحديث الصحيح الذي رواه أحمد ومسلم وغيرهما، عن أبي هريرة رضي الله تعالى عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «إذا دُعي أحدُكم فليُجِبْ، فإن كان صائماً فليصَلّ، وإن كان مفطراً فَلْيَطْعَمْ[٦]». ولكن الإمام مالكاً رحمه الله تعالى حمل الأمر على الندب، لقوله ﷺ في الحديث الآخر: «إذا دُعي أحدُكم فليُجِبْ، فإن شاء طعم، وإن شاء ترك»[٧]. قال ابن رشد[٨]: الأكل مستحب... فَحَمَلَ مالك الأمر على الندب للحديث المتقدم، لأن إعمال الحديثين أَوْلى من طرح

---

(١) صحيح مسلم رقم (١١٥٠)، ٢:٨٠٥، وأحمد في المسند ٢:٢٤٢.
(٢) مسند أحمد ٢:١٠١، ورواه مسلم رقم (١٤٢٩)، ٢:١٠٥٢.
(٣) مسند أحمد ٢:٤٨٩، ورواه مسلم رقم (١٤٣٢)، ٢:١٠٥٤.
(٤) انظر المغني لابن قدامة ٧:٣، ٤، وحاشية الدسوقي ٢:٣٣٨، ومواهب الجليل - للحطاب ٥:٢٤٦.
(٥) مسند أحمد ٢:٥٣٣.
(٦) وهذا لفظ مسلم، رقم (١٤٣١)، ٢:١٠٥٤.
(٧) رواه أحمد ٣:٣٩٢، ومسلم رقم (١٤٣٠)، ٢:١٠٥٤.
(٨) حاشية الدسوقي ٢:٣٣٨.

أحدهما. اهـ. وإنما يُندب له ويُستحب لما فيه من تطييبِ خاطر رب الوليمة، وإدخالِ السرور على قلب أخيه المسلم، وقد تكلف له.

الثامن: وإذا اجتمع داعيان[١] أو أكثر:

أجاب الأسبق منهم، فإن استووا في وقت واحد أجاب الأقرب باباً، فإن استووا أجاب الأقرب رحماً، فإن استووا أجاب أدينهم، فإن استووا أقرع بينهم، لأن القرعة تُعَيِّنُ المستحق عند استواء الحقوق. والأصل في هذا الترتيب ما رواه أبو داود أن النبي ﷺ قال: «إذا اجتمع الداعيان فأجب أقربهما باباً، فإنَّ أقربهما باباً أقربهما جواراً، وإنْ سَبَقَ أحدُهما فأجِب الذي سبق»[٢].

التاسع: هل تجب إجابة[٣] دعوة الذمي:؟

وإذا كانت الوليمة لغير مسلم فلا تجب إجابته ولو كان الداعي مسلماً، ولا تحرم أيضاً، ما لم يلزم على إجابته التكلم في حقه، وإلا حرم.

قال ابن رشد: . . لا إثم عليه في ذلك ولا حرج إن فعله، وذلك إذا كان له وجه جِوارٍ أو قرابة، أو ما أشبه ذلك، والأحسن ألا يفعل، لا سيما إذا كان ممن يُقتدى به، لما في ذلك من التودد إلى الكفار. . اهـ.

وقال الحنابلة في المغني[٤]: فإن دعاه ذمي، فقال أصحابنا: لا تجب إجابته، لأن الإجابة للمسلم للإكرام والموالاة، وتأكيد المودة والإخاء، فلا تجب على المسلم للذمي، ولأنه لا يأمن اختلاط طعامهم بالحرام والنجاسة، ولكن تجوز إجابتهم؛ لما روى أنس: «أن يهودياً دعا النبي ﷺ إلى خبز شعير، وإهالةٍ سنخة فأجابه» ذكره الإمام أحمد في الزهد. اهـ.

---

(١) مواهب الجليل ٥ :٢٤٢، والمغني لابن قدامة ٧ :٤.

(٢) رواه أبو داود رقم (٣٧٥٦)، ٤ :١٣٣.

(٣) حاشية الدسوقي ٢ :٣٣٨، ومواهب الجليل ٥ :٢٤٢، ٢٤٣.

(٤) المغني الحنبلي ـ لابن قدامة ٧ :٣. والإهالةُ: الوَدَكُ المذاب، أي الشحم، أو دسم اللحم المذاب. والسنخة: المتغيرة الريح، وتُقال بالزاي أيضاً.

العاشر: وقتُ الوليمة وأيامها[(١)]:

ويستحب أن تكون الوليمة بعد البناء بالزوجة يوماً واحداً، ويكره تكرارها، فإنْ فُعِلَتْ عند العقد، أو قبل البناء أَجزأتْ، وتجب إجابتها على المدعو إليها بالشروط السابقة، ولو أنها فعلت في غير وقتها المستحب.

وقيل: فعلها قبل البناء أفضل، لأن الوليمة لإشهار النكاح، وإشهاره يكون قبل البناء. قال اللخمي[(٢)]: هي قبله، وبعده واسع، فقد أولم النبي ﷺ على صفية بعد البناء. وقال ابن حبيب[(٣)]: قد كان النبي ﷺ يستحب الطعام على النكاح عند عقده، وعند البناء، وليس كما زعم ما أطعم قط إلا بعد البناء. اهـ. وقال أيضاً:[(٤)] يُولِمُ ذو القدرة ثمانية أيام، لما فيه من إظهار النكاح، والتوسعة على الناس. اهـ. وهو مذهب الحنابلة، قال في المغني[(٥)]: وإذا صنعت الوليمة أكثر من يوم جاز. فقد روى الخلال بإسناده عن أُبَيٍّ رضي الله تعالى عنه: «أنه أَعْرَسَ ودَعىٰ الأنصار ثمانية أيام». اهـ.

ـ وقال المالكية: يمتد وقتها إلى السابع بعد البناء، فمن أخّرها إلى اليوم السابع سقط الوجوب، وصارت الإجابة مندوبة، كما في الدسوقي، ولكن في مواهب الجليل: ولو كانت عادة الناس بالبلد أنهم لا يُولمون إلا يوم السابع، لوجبت الإجابة. اهـ.

الحادي عشر: مَنْ يَحرُمُ عليه حضورُ الوليمة:؟

يحرم على غير المدعو إلى الوليمة أن يحضرها، أو يدخل إليها، إلا إذا أَذِنَ له ربُّ الوليمة بالدخول فيجوز له الدخول، مع بقاء مجيئه إليها بلا إذن على أصل الحرمة، سواء أكل أو لم يأكل.

---

(١) حاشية الدسوقي ٢: ٣٣٧، ومواهب الجليل ٥: ٢٤١.
(٢) الذخيرة ٤: ٤٥١، والحديث في البخاري رقم (٥٠٨٥)، فتح ٩: ١٢٦.
(٣) مواهب الجليل ٥: ٢٤١.
(٤) الذخيرة ٤: ٤٥١.
(٥) المغني لابن قدامة ٧: ٣.

والأصل في هذا حديث الترمذي عن أبي مسعود، عن الرجل الذي صَنَعَ طعاماً لرسول الله ﷺ: «ثم أرسلَ إلى النبي ﷺ فدعاهُ وجُلساءَهُ الذين معه، فلما قام النبي ﷺ اتبعهم رجلٌ لم يكن معهم حين دُعُوا، فلما انتهى رسول الله ﷺ إلى الباب، قال لصاحب المنزل: «إنه اتبعنا رجل لم يكن معنا حين دعوتنا، فإنْ أَذِنْتَ له دخلَ».

قال: فقد أَذِنّا له، فليدخل[١].

وما رواه أبو داود عن عبد الله بن عمر رضي الله تعالى عنهما: قال: قال رسول الله ﷺ: «مَنْ دُعي فلم يُجبْ فقد عصى الله تعالى ورسوله، ومن دخل على غير دعوة، دخل سارقاً، وخرج مغيراً»[٢].

وليس منه من جاء مرافقاً أو تابعاً لذي قدرٍ ومكانة يُعلم عنه عادة أنه لا يجيء وحده، فهذا لا يحرم عليه الدخول، ولا الأكل، لأنه مدعو حكماً بدعوة متبوعه.

الثاني عشر: حكمة مشروعية الوليمة:

قال مالك[٣] رحمه الله تعالى: كان ربيعة يقول: إنما يستحب الطعام في الوليمة لإثبات النكاح وإظهاره ومعرفته، لأن الشهود يهلكون. قال ابن رشد: يريد أن هذا هو المعنى الذي من أجله أَمَرَ رسول الله ﷺ بالوليمة، وحضّ عليها بقوله لعبد الرحمن بن عوف رضي الله تعالى عنه: «أَوْلِمْ ولو بشاة». وبما أشبه ذلك من الآثار. اهـ.

الثالث عشر: أنواع الولائم وأحكامُها[٤]:

الولائم ثمانية أنواع، وهي:

١ ـ الوليمة: وهي في اللغة طعام العُرس والإِملاك خاصة.

---

(١) رواه الترمذي رقم (١٠٩٩)، ٣:٤٠٥ وقال: هذا حديث حسن صحيح.
(٢) سنن أبي داود رقم (٣٧٤١)، ٢:١٢٥.
(٣) مواهب الجليل ٥:٢٤١.
(٤) الذخيرة ٤:٤٥٠، وحاشية الدسوقي ٢:٣٣٧، ومواهب الجليل ٥:٢٤٢.

٢ ـ والإِعذار: طعام الختان.

٣ ـ والنقيعة: طعام القادم من السفر.

٤ ـ والخُرْسُ: بضم الخاءِ وسكون الراء طعام النفاس، وهو الذي يُدعى إليه عند الولادة.

٥ ـ والمأدُبة: طعام الدعوة الذي يعمل للجيران والأصحاب لأجل المودة، وهي بضم الدال وفتحها.

٦ ـ والوكيرة: طعام بناء الدور عند فراغه من البناء.

٧ ـ والحذاقة: طعام الصبي عند حذاق القرآن، أي عند حفظه.

٨ ـ والعقيقة: الطعام الذي يصنع سابع يوم الولادة لأجل المولود.

ـ قال ابن رشد في المقدمات[١]: والدعوات إلى الأطعمة تنقسم على خمسة أقسام:

١ ـ منها ما يجب على المَدْعُوِّ إليها إجابة الداعي، ولا يجوز التخلف عنها إلا لعذرٍ، وهي دعوة (الوليمة).

٢ ـ ومنها ما تستحب الإجابة إليها، وهي (المأدبة) التي يفعلها الرجل للخاصّ من إخوانه وجيرانه على حسن العشرة وإرادة التودد والألفة.

٣ ـ ومنها ما تجوز إجابة الداعي إليها، ولا حرج في التخلف عنها، وهي ما سوى دعوة وليمة العرس من الدعوات التي تُصنع على ما جرت به العادة، دون مقصد مذموم؛ كدعوة: العقيقة، والنقيعة، والوكيرة، والخُرْس، والإعذار، وما أشبه ذلك.

٤ ـ ومنها ما تكره إجابة الداعي إليها، وهي ما يُقصد منها قصداً مذموماً، من تطاول، أو امتنان، وابتغاء محمدة وشكر، وما أشبه ذلك...

٥ ـ ومنها ما تحرم الإجابة إليها، وهي ما يفعله الرجل لمن يحرم عليه قبول هبته، كأحد الخصمين للقاضي. اهـ. ونقل بعضهم[٢] عن ابن رشد أن العقيقة مندوبة كالمأدُبة.

---

(١) مقدمات ابن رشد: ٣:٤٥٥، وانظر الذخيرة ٤:١٦٧.

(٢) انظر الشرح الصغير ٢:٤٩٩، وحاشية الدسوقي ٢:٣٣٧.

وقال ابن قدامة في المغني[١] حكم الدعوة للختان وسائر الدعوات غير الوليمة أنها مستحبة، لما فيها من إطعام الطعام. والإجابةُ إليها مستحبةٌ غيرُ واجبة. وهذا قول مالك، والشافعي، وأبي حنيفة وأصحابه. اهـ.

وذلك لقوله ﷺ: إذا دعا أحدُكم أخاهُ فليُجِبْ، عرساً كان أو نحوه»[٢].

وحُمِلَ الأمر على الوجوب في إجابة دعوة الوليمة، وعلى الاستحباب في غيرها، لأن الوليمة خُصت بدعوة النكاح، فهي دعوة ذات سبب، بخلاف غيرها. ولما ذكرناه من حكمة مشروعيتها، فإجابة كل داعٍ مستحبة لهذا الخبر، ولأن فيه جبر قلب الداعي وتطييب قلبه. وقد دُعِيَ أحمَدُ إلى ختانٍ فأجاب، وأكل)[١]. اهـ.

الرابع عشر: هل تدخل الوليمة تحت القضاء؟:

ذكرنا أن الوليمة لا يُقضىٰ بها على الزوج بناءً على القول الراجح أنها مندوبة وليست بواجبة، لكن إذا اشترطت على الزوج، أو جرى بها عرفٌ، تقع تحت القضاء، فيُقضىٰ بها لعرف أو شرط، ومثلها أجرة الماشطة، والدُّف ونحو ذلك.

قال الصاوي[٣]: (تنبيه: صح القضاء على الزوج بالوليمة، وهي طعام العرس بناءً على أنها واجبة، والراجح ندبها فلا يُقضىٰ بها ما لم تُشْتَرَط، أو يجري بها عرف، كما أن أجرة الماشطة، والدُّفّ... والحَمّام ونحو ذلك لا يقضىٰ به إلا لعرف أو شرط. اهـ)، ويُرجع للعرف في عملها ببيت الزوج أو الزوجة.

---

(١) المغني لابن قدامة ٧:١١ ـ ١٢.

(٢) رواه مسلم رقم (١٤٢٩)، ٢:١٠٥٣، وأبو داود رقم (٣٧٣٨)، ٤:١٢٤، وأحمد ٢:١٤٦.

(٣) حاشيته على الشرح الصغير ٢:٤٥٨، ومثله في الدسوقي ٢:٣٢١.

البَاب الثاني

عَقْدُ النِّكاحِ

وفيه الفصول التالية:

الفصل الأول: العقد.

الفصل الثاني: مقومات عقد النكاح: ١ ـ الصيغة.

الفصل الثالث: مقومات عقد النكاح: ٢ ـ الإشهاد.

الفصل الرابع: مقومات عقد النكاح: ٣ ـ الزوج.

الفصل الخامس: مقومات عقد النكاح: ٤ ـ الولي.

الفصل السادس: مقومات عقد النكاح: ٥ ـ الزوجة.

الفَصْل الأوّل

العَــقْــد

وفيه المباحث التالية:

المبحث الأول : في تعريف العقد.

المبحث الثاني : في تعريف الركن.

المبحث الثالث : في تعريف الشرط.

المبحث الرابع : في أركان النكاح.

الفَصْل الأوّل
العَـقْـد

لا بد قبل الكلام عن عقد النكاح وأركانه وشرائطه من تعريف العقد، ثم الركن والشرط وبيان الفرق بينهما، ثم نحدد أركان النكاح وشرائطه بناء على هذه التعريفات، لذلك عقدنا لهذه المباحث فصلاً مستقلاً، ننتقل بعده إلى تفصيل كل شرط مع شرائطه المكملة له، في الفصول التالية.

ثم إننا نحتاج إلى هذه التعريفات في ما يُستقبل من أبواب الفقه التي تنشأ عن العقود؛ كعقد البيع، والإجارة، والرهن، والصرف، والسلم، وعقود الشركات وما إلى ذلك، والتي سنكتب فيها لاحقاً ـ إن شاء الله تعالى ـ كلاً في موضعه حسب ترتيب الفقهاء.

وفي هذا الفصل أربعة مباحث نتكلم عن كل مبحث منها بالتفصيل:

المبحث الأول

تعريف العقد

تعريف العقد لغة، واصطلاحاً[١]:

العقد لغة: نقيض الحل، وهو الربط بين أطراف الشيء، ويستعمل في الأجسام الصلبة، كعقد البناء، واستعمل في غيرها كالربط بين طرفي حبلين ونحوهما، وشد أحدهما بالآخر.

ـ ثم استعير للمعاني فأُطلقَ (العقد) على البيع، واليمين، والعهد، والنكاح.

والعقدة: توثيق جمع الطرفين المفترقين بحيث يَشُقُّ حلها.

قال الرصاع[٢]: أصل العقد في اللغة الربط، ومنه عَقَدَ إزاره، وقد يستعار ويستعمل للمعاني. اهـ.

والعقد في اصطلاح الفقهاء:

هو «ارتباط إيجاب بقبول على وجه مشروع يظهر أثره في محله»[٣]. فليس العقد الشرعي مجرد الإيجاب والقبول، ولا الارتباط وحده، بل مجموع الثلاثة. فارتباط الإيجاب بالقبول هو الأمر الذي يتعهده المتعاقدان، وتعهدهما هو العقد، لكن لا يلزم من هذا الارتباط والتعهد حصول الانعقاد، بل لا بد لحصول الانعقاد من أن يكون تعلق كل من الإيجاب والقبول بالآخر على وجه مشروع يظهر أثره في مُتَعَلَّقِهما.

---

(١) مادة عَقَدَ: لسان العرب ٣:٢٩٦، مهمات التعاريف ـ للمناوي ص:٥٢٠، معجم لغة الفقهاء ص:٣١٧، شرح حدود ابن عرفة ١:٢٣٥، مجلة الأحكام العدلية ـ وشرحها للأتاسي مادة ١٠٣ ـ ١٠٤، ٢:٤. حاشية ابن عابدين ٤:٥، ٢:٢٦٣، المدخل الفقهي لأستاذنا الفاضل الشيخ مصطفى الزرقا ١:٢٩١.

(٢) شرح حدود ابن عرفة ١:٢٣٦.

(٣) هكذا عرفه الأستاذ مصطفى الزرقا في المدخل الفقهي ١:٢٩١، واستمده من تعريف مجلة الأحكام العدلية بمادتيها ١٠٣ ـ ١٠٤، ٢:٢٦٣.

فالبيع الباطل، كبيع المعدوم مثلاً، وإن سمي عقداً، لتعمد العاقدين فيه ارتباط الإيجاب بالقبول، لكن لا يسمى منعقداً لعدم وجود شرطه، وهو كونه على وجه مشروع.

- ومعنى المشروع: أن يكون المتعاقدان عاقلين، والثمن والمبيع مالَيْن متقومين، وكلا العوضين مباح التعاقد عليه، والمراد بمتعلق الإيجاب والقبول: أهلهما وهما العاقدان، ومحلهما وهو الثمن والمبيع.

- والأثر الذي يظهر في هذا المتعلق: هو ملك المشتري للمبيع، وملك البائع للثمن. ومثل البيع الباطل عقد النكاح على من لا تحل، فإنه ليس منعقداً لكونه على وجه غير مشروع.

- فالعقد ربط أجزاء التصرف (أي الإيجاب والقبول) شرعاً، وعن هذا الربط الشرعي ينشأ الانعقاد الذي يظهر أثره في محله.

- والعقد في الحقيقة عبارة عن ارتباط إرادتين اتفقتا على التبادل معنى، وطريق إظهار هذا الاتفاق المعنوي من الخفاء إلى الحس هو التعبير بما يدل على هذا الارتباط بعبارتين متقابلتين من الطرفين تسمى إحداهما إيجاباً والأخرى قبولاً.

- قال في رد المحتار[١]: النكاح والبيع ونحوهما، وإن كانت توجد حساً بالإيجاب والقبول، ولكن وصفها بكونها عقوداً مخصوصة بأركانٍ، وشرائط، يترتب عليها أحكام، وتنتفي تلك العقود بانتفائها، وجودٌ شرعي زائدٌ على الوجود الحسي. اهـ.

- وقد عرفنا عقد النكاح في الفصل الأول من الباب الأول بأنه: عقدٌ يُفيد ملك المتعة بامرأة لم يمنع منه مانع شرعي[٢].

---

(١) رد المحتار على الدر المختار ـ لابن عابدين الحنفي ٢:٢٦٣.

(٢) وانظر: شرح التعريف في الفصل المذكور ص:٢٣.

المبحث الثاني

تعريف الركن

تعريف الركن لغة واصطلاحاً(١):

ـ **ركن الشيء لغة:** جانبه القوي الذي يمسكه، كأركان البيت التي تمسك بناءه، فيكون الركن من عين البناء، وأركان الشيء أجزاء ماهيته. وفي اللسان: أركان كل شيء جوانبه التي يستند إليها، ويقوم بها. اهـ.

ـ **والركن في الاصطلاح:** ما يقوم به ذلك الشيء من التقوُّم، إذ قِوامُ الشيء برُكْنه، لا من القيام، وإلا يلزم أن يكون الفاعل ركناً للفعل، والجسم ركناً للعَرَضِ، والموصوف ركناً للصفة.

وقيل: ركن الشيء ما يتم به، وهو داخل فيه، بخلاف شرطه، وهو خارج عنه. اهـ.

وفي المصباح: أركان الشيء أجزاء ماهيته. قال: والغزالي جعل الفاعل ركناً في مواضع: كالبيع، والنكاح، ولم يجعله ركناً في مواضع كالعبادات، والفرق عسير. . . اهـ.

والإشكال هو: لماذا لا يكون المصلي ركناً من أركان الصلاة، والحاجُّ ركناً من أركان الحج، وكان العاقد ركناً في عقد النكاح، وعقد البيع؟. لقد فرق الإمام الغزالي بينهما، وهذا هو الفرق العسير الذي أشار إليه في المصباح، وحاول تعليله.

وخلاصة القول في تعريف الركن: في اصطلاح الفقهاء والأصوليين هو: «ما يكون به قِوام الشيء ووجوده وهو جزءٌ داخل في ماهيته».

---

(١) الركن: مهمات التعاريف ـ للمناوي ص/٣٧٣. والمصباح المنير ص/٢٣٧، والتعريفات ـ للجرجاني ص/١٤٩، وتهذيب الأسماء واللغات ـ للنووي ٣:١٢٦، ومعجم لغة الفقهاء ص/٢٢٦، والمدخل الفقهي ـ للأستاذ مصطفى الزرقا ١:٣٠٠، وعلم أصول الفقه ـ لعبد الوهاب خلاف ص/١٣٥، ولسان العرب ١٣:١٨٦.

قال الأستاذ مصطفى الزرقا(١): **وركن العقد هو ما يُعَبِّرُ عن اتفاق الإرادتين من إيجاب وقبول، أو ما يقوم مقامهما، لأنهما العنصران الذاتيان في ماهية العقد ومعناه، فبارتباطهما الشرعي يقوم العقد ويتكون.**

وعلى هذا لا يعتبر الفاعل ركناً في فعله بالمعنى الاصطلاحي للركن. لأن الفاعل ليس جزءاً ذاتياً في معنى الفعل وماهيته، وإن كان لا بد لكل فعل من فاعل. فالعاقد إذن لا يسمى ركناً في العقد. لكن بعض الفقهاء كالإمام الغزالي يعد العاقد ركناً في العقد، باعتبار أنه أحد جانبين أساسيين في تكوينه.

والشهاب القرافي من فقهاء المالكية أيضاً قد عد في كتابه «الفروق» من أركان العقد: العوضين، والعاقدين.

وهذا تساهل في التسمية، وإن التحقيق ما قد بيناه. فالعاقدان، والمحل المعقود عليه تعتبر من مقومات العقد، ولكنها ليست أركاناً بالمعنى الاصطلاحي للركن. فالمقومات أعم من الأركان، لأنها تشمل كل ما لا يمكن وجود العقد فعلاً بدونه من ركنٍ، أو عاقدٍ، أو محل. اهـ.

ـ وإنما اضطر الأصوليون لهذا التفريق، لأن البحث في تعريف الركن يراد منه التوصل إلى الحكم على فعل الفاعل من حيث الصحة والبطلان، وليس المراد الحكم على الفاعل نفسه، فإن الحكم على الفاعل محله في مباحث الأهلية.

ـ وهذا الذي اخترناه من تعريف الركن هو الذي قرره الأصوليون في تعريفاتهم، قال في مراقي السعود: «والركن جزء الذات والشرط خرج...» قال الشارح: يعني أن الفرق بين الركن والشرط هو أن الركن جزء الذات، أي الحقيقة الداخل فيها.... فالركن كالركوع من الصلاة(٢)..اهـ.

ـ وقال الرصاع(٣): كل خارج عن حقيقة الشيء لا يُسمى ركناً. اهـ.

---

(١) المدخل الفقهي ١:٣٠٠، نقلته بشيء من الاختصار، وتعريفُ الركن مقتبس من تعريفه هو للركن جزاه الله تعالى خيراً.

(٢) نشر البنود على مراقي السعود ١:٤٢، وانظر فتح الودود على مراقي السعود ص/١٤.

(٣) شرح حدود ابن عرفة ـ للرصاع ١:٢٣٦.

ـ وقال في رد المحتار[١]: ركنه الإيجاب والقبول الدّالاّن على التبادل، أو ما يقوم مقامهما... فركنه الفعل الدال على الرضى بتبادل المِلكين من قول أو فعل... فالإيجاب والقبول غير البيع (أي في عقد البيع مثلاً)، مع أن ركن الشيء عينه. اهـ.

ـ وقال الرصاع[٢]: إن الصيغة دليل على الإجزاء لا أنها الإجزاء. اهـ.

ـ وقال في مراقي السعود وشرحه[٣]: [وصيغةٌ دليلها في المنتهج] يعني أن الصيغة كصيغة النكاح والبيع ونحوهما مما يحتاج لصيغة دليل على الماهية، لا ركن من الأركان. وقوله [في المنتهج] أي الطريق الصحيح، رد به ابن عبد السلام على من يعدها من الأركان، إذ الدليل غير المدلول، وجَعْلُها من الأركان موجود في كلام ابن الحاجب. وخليل، لكن ليس بصواب. اهـ.

الركن في عقد النكاح:

بناء على ما نقلناه نستخلص: أن ركن عقد النكاح هو الإيجاب والقبول أو ما يقوم مقامهما.

قال في رد المحتار: الشرع يعتبر الإيجاب والقبول أركان عقد النكاح لا أموراً خارجية كالشرائط. اهـ.

وقال الرصاع في شرح حدود ابن عرفة عند تعريف «عقد» النكاح قال: عبر الشيخ في الجنس هنا «بالعقد» لأن النكاح فيه إيجاب وقبول من جانبين، والعقد فيه لزوم للعاقد على نفسه أمراً من الأمور. اهـ.

ومر معنا القول في مراقي السعود: والركن جزء الذات... ولا تتصور الجزئية في ذات عقد النكاح بغير الإيجاب والقبول.

فبارتباط الإيجاب بالقبول ينعقد النكاح سواء كان البادئ به الولي أو

---

(١) رد المحتار على الدر المختار ـ لابن عابدين الحنفي ٤: ٥.
(٢) شرح حدود ابن عرفة ـ للرصاع ١: ٢٤١.
(٣) نشر البنود على مراقي السعود ١: ٤٢.

الزوج، قال الحطاب[١]: الحاصل: أنه إذا جرى لفظة التزويج أو الإنكاح من الولي، أو من الزوج. فأجابه الآخر بما يَدل على القبول صح النكاح. اهـ.

وقال أيضاً عند الكلام عن صيغة النكاح: أما جانب الزوج فيكفي فيه كل لفظ يدل على القبول دون صيغة معينة. [فهذا القبول].

وأما جانب الولي ـ وهو الموجب ـ فلا خلاف في المذهب في انعقاد النكاح بهذين اللفظين (أنكحت، وزوجت). اهـ [وهذا هو الإيجاب].

وهكذا ينعقد النكاح بوجود ركنيه: الإيجاب والقبول. ولا عبرة بالسابق منهما.

قال الأبي في الثمرالداني[٢]: يلزم النكاح بمجرد القبول والإيجاب. اهـ.

وقال في منح الجليل[٣]: ولزم النكاح بتمام صيغته. اهـ.

وقال الدردير في الشرح الكبير[٤]: ولزم النكاح بالصيغة منهما. اهـ.

أي يلزم النكاح وينعقد بارتباط الإيجاب بالقبول بالصيغة المشروعة الصادرة من العاقدين.

فقوام عقد النكاح وأجزاؤه الذاتية التي يتكون منها وتشكل ماهيته هو ارتباط الإيجاب بالقبول، وهي ركنه لا غير.

قال ابن شاس في عقد الجواهر:[٥] (وينعقد النكاح بالاستيجاب والإيجاب. اهـ). أي بالإيجاب والقبول.

وفي المنتقى للباجي[٦]: (وكل لفظ أو إشارة فهم منها الإيجاب والقبول لزم بها البيع وسائر العقود. اهـ).

---

(١) مواهب الجليل ٥: ٤٤.

(٢) الثمرالداني ـ للشيخ صالح عبد السميع الأبي ص/٤٣٧. ومثله في حاشية العدوي على كفاية الطالب الرباني على الرسالة ٣/ ٨٠.

(٣) منح الجليل ـ لمحمد عليش ٣: ٢٦٩.

(٤) الشرح الكبير للدردير، وعليه حاشية الدسوقي ٢: ٢٢١.

(٥) عقد الجواهر الثمينة ـ عبد الله بن نجم بن شاس ٢: ١١.

(٦) الحطاب ـ في مواهب الجليل ٦: ١٤ ـ ١٥، وقد قرره في كتابه أكثر من مرة.

المبحث الثالث

تعريف الشرط

تعريف الشرط لغةً واصطلاحاً[1]:

- **الشرط في اللغة**: عبارة عن العلامة، ومنه أشراط الساعة. وقال في اللسان: الشرط معروف، وكذلك الشريطة، والجمع: شروط، وشرائط. وقال: الشرط: إلزام الشيء والتزامه في البيع ونحوه. اهـ.

أو هو تعليق شيء بشيء بحيث إذا وجد الأول وجد الثاني.

- **وفي الاصطلاح**: الشرط: ما يتوقف عليه وجود الشيء، ويكون خارجاً عن ماهيته، ولا يكون مؤثراً في وجوده.

وقال بعضهم: الشرط ما يتوقف ثبوت الحكم عليه.

وقال بعضهم: هو عبارة عما يضاف الحكم إليه وجوداً عند وجوده لا وجوباً. ويستخلص من مجموع هذه الأقوال التعريف الاصطلاحي للشرط، وهو:

«كل أمر ربط به غيره بحيث يلزم من عدمه العدم، ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم، وهو خارج عن ماهيته».

وذلك كارتباط الوضوء بالصلاة، فهو شرط لصحتها لأنه إذا عدم الوضوء عدمت الصلاة، ولا يلزم من وجود الوضوء وجود الصلاة، فقد يتوضأ الإنسان ولا يصلي، كما لا يلزمه كلما توضأ أن يصلي. ومع هذا فإن الوضوء خارج عن أجزاء الصلاة وماهيتها، بخلاف ركنها كالركوع والسجود، فإنه جزء منها.

---

(١) شَرَطَ: مهمات التعاريف ـ للمناوي ص:٤٢٧؛ والمصباح المنير ص:٣٠٩، والتعريفات ـ للجرجاني ص:١٦٦، وتهذيب الأسماء واللغات ـ للنووي ٣:١٢٦، ومعجم لغة الفقهاء ص:٢٦٠، والمدخل الفقهي ـ للأستاذ مصطفى الزرقا ـ ١:٣٠٣، وعلم أصول الفقه ـ لعبد الوهاب خلاف ص:١٣٤، ولسان العرب ٧:٣٢٩.

وقد اصطلح أستاذنا الشيخ مصطفى الزرقا على تخصيص لفظ (شرائط) لما كان مصدره الشرع، ولفظ (شروط) لما كان مصدره الجعل والوضع، لمعنى ذكره في مدخله ١:٣١٠، وهو اصطلاح حسن سوف نراعيه ما ذكرناه.

وكأهلية العاقدين، فهي شرط في صحة (العقد)، فإذا انعدمت الأهلية (بالجنون مثلاً) عُدم العقد، أي فَقَدَ صحته، ولا يلزم من وجود الأهلية وجود (عقد) فليس كل مؤهل للعقد يلزمه أن يعقد.

وهذا العاقد ليس جزءاً ذاتياً في العقد، بل هو خارج عن ماهيته وحقيقته بخلاف الركن. وعلى هذا فإن الحكم على أمر بالصحة أو الفساد يتوقف على وجود الشرط، سواء كان هذا الأمر عقداً أو عبادة. فإذا وجد شرطه صح، وإذا فقد الشرط فسد، ولكن لا يلزم من وجود الشرط وجود عقد أو عبادة.

ـ قال في مراقي السعود وشرحه[١]:

ولازمٌ مِنْ انتفاءِ الشرطِ   عَدَمُ مشروطٍ لَدىٰ ذي الضبط

يعني أن الشرط: هو ما يلزم من عدمه عدم الحكم، كالطهارة شرط صحة الصلاة، فيلزم من عدمها عدم صحة الصلاة، ولا يلزم من وجود الشرط وجود الحكم الذي هو صحة الصلاة، ولا عدمه، فالشرط ما يلزم من عدمه العدم، ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم. اهـ.

الفرق بين الشرط والركن:

يتضح مما سبق الفرق بين الشرط والركن، مع أن كلاً منهما يتوقف وجود الحكم على وجوده، وينتفي بانتفائه، وهو أن الركن جزء من حقيقة الشيء، والشرط أمر خارج عن حقيقته كما مثلنا سابقاً.

قال في نشر البنود[٢]: الفرق بين الركن والشرط: هو أن الركن هو جزء الذات، أي الحقيقة الداخل فيها، والشرط هو ما خرج عن ذات الشيء وحقيقته، فالركن كالركوع للصلاة، والثاني كالطهارة لها، وإطلاق كل منهما على الآخر مجاز، علاقته المشابهة في توقف وجود الماهية على كل منهما، والفرض يرادف الركن والشرط، والفرض يوجد في النكاح والبيع مثلاً، كما يوجد في الوضوء والصلاة، لأن الفرض هو المتحتم، ووجود أركان البيع والنكاح متحتم إذ لا توجد حقيقتهما بدونهما. اهـ.

---

(١) نشر البنود على مراقي السعود ١: ٤١، وانظر فتح الودود على مراقي السعود ص/١٣.

(٢) المرجع السابق ١: ٤٢.

الفرق بين الشرط والسبب:

ولما كان السبب قريب الشبه بالشرط لزم بيان الفرق بينهما، لأن تعريف السبب هو:

«ما يلزم من عدمه العدم، ومن وجوده الوجود».

ـ والشرط:

«ما يلزم من عدمه العدم، ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم». فاتفقا في الشطر الأول من التعريف، واختلفا في الشطر الثاني منه، وافترقا عن الركن من حيث كونهما خارجين عن الماهية بخلاف الركن فإنه جزء منها.

فصار التعريف الكامل للسبب الذي يفارق به الشرط والركن هو:

«كل حادث ربط به الشرع أمراً آخر وجوداً وعدماً، وهو خارج عن ماهيته»(١) قال في مراقي السعود وشرحه(٢):

ولازمٌ مِنْ انتفاءِ الشرطِ عَدَمُ مشروطٍ لَدىٰ ذي الضبطِ
كسببٍ وذا الوجودُ لازمُ منهُ وما في ذاكَ شيءٌ قائمُ

يعني أن السبب كالشرط في كون كل منهما يلزم من عدمه العدم، لكن السبب يلزم من عدمه عدم المُسَبَّب، ويلزم من وجوده وجود المُسَبَّب بخلاف الشرط. وإلى هذا أشار بقوله: (وذا الوجود لازم منه). اهـ. وأشار بقوله: (وما في ذاك شيء قائم): إلى أنه لا يلزم من وجودِ الشرط قيام المشروط ووجودهُ.

ومن أمثلة السبب: إتلاف المال سبب للضمان، والقرابة سبب للإرث، والقتل العمد سبب للقصاص، ودخول رمضان سبب لوجوب الصوم، والزوال سبب وجوب الظهر. وهكذا نرى أن من علامة السبب أن يضاف إليه حكمه المسبب عنه غالباً. كقولنا: صلاة الظهر، وصوم رمضان، وضمان الإتلاف، وعقوبه القتل.

---

(١) هذا التعريف هو الذي اختاره الأستاذ مصطفى الزرقا في كتابه المدخل الفقهي وهو أجمع التعريفات وأمنعها، وانظر نصه وشرحه في كتابه المذكور ١:٣٠٢.

(٢) نشر البنود على مراقي السعود ١:٤١، وانظر فتح الودود على مراقي السعود ص/١٣.

المبحث الرابع

أركان النكاح

تحقيق القول في أركان النكاح وشروطه:

- قال خليل في متنه[١]: (وركنه: وليٌّ، وصَداقٌ، ومحلٌّ، وصيغةٌ). اهـ.

- وقال في متن الرسالة[٢]: (لا نكاح إلا بوليٍّ، وصداقٍ، وشاهِدَي عدلٍ). اهـ.

- وقال ابن جزي في القوانين[٣]: (أركان النكاح خمسة: الزوج، والزوجة، والولي، والصداق، والصيغة. اهـ).

وقال ابن عاصم في التحفة[٤]:

والمهر والصيغة، والزوجان ثم الولي جملة الأركان

- وقال ابن شاس[٥]: (الأركان وهي أربعة: الصيغة، والمحلّ، والصداق، والعاقد). اهـ.

ولكن هل اتفق فقهاء المالكية على هذه الأركان؟:

من النظر في كتب المذهب نرى أن فقهاء المالكية لم يتفقوا على تسمية هذه المذكورات أركاناً في عقد النكاح، بل اختلفوا في اعتبار بعضها شروطاً، فَأَخْرَجوها عن الركنية والشرطية.

- فمنهم من أخرج الصداق عن الركنية، واعتبره شرطاً في صحة النكاح.

- ومنهم من أخرجه عن كونه شرطاً في صحة النكاح، واعتبره شرط صحة في الدخول لا في العقد، كالإشهاد.

---

(١) في أوائل كتاب النكاح.

(٢) رسالة ابن أبي زيد القيرواني، أول باب النكاح.

(٣) قوانين الأحكام الشرعية ـ لابن جزي ص/٢١٩.

(٤) البهجة شرح التحفة ـ للتسولي ١:٢٣٦.

(٥) عقد الجواهر الثمينة ـ لعبد الله بن نجم بن شاس ٢:١١.

- ومنهم من أخرج الولي عن الركنية وَعَدَّهُ شرطَ صحةٍ في العقد، فلا يصح العقد بدونه.

- ومنهم من أخرج الزوجين من الركنية، وصحح عدم كونهما ركنين، لأن الفاعل لا يكون ركناً في الفعل كما أن المصلي ليس ركناً من أركان الصلاة.

- ومنهم من تكلم عن صيغة النكاح أيضاً.

- ومنهم من فَرَّ من هذه المصطلحات لكثرة الأقوال فيها، وأعرض عن كل هذه الأسماء، واختار مصطلحاً خاصّاً لا يُنازع فيه، وهو صاحب الذخيرة، فقال[١]:

أقطاب العقد خمسة:

القطب الأول: العاقد: وهو الزوج، والولي.

القطب الثاني: المعقود عليها: وهي الزوجة.

القطب الثالث: المعقود به: وهو الصداق.

القطب الرابع: العقد نفسه: أي الصيغة.

القطب الخامس: في مقتضى العقد: أي موضوعه، وهو ملك المتعة، أي حق الاستمتاع.

- وقطب الشيء[٢]: مركزه الذي يدور عليه، كقطب الرحى، وقطب القوم سيدهم، وقطب كل شيء مِلاكُه. اهـ. وعلى هذا فإن عقد النكاح يدور على هذه الأقطاب لا يخالف في ذلك أحد.

- ولما كثرت الأقوال في تسمية الركن والشرط في عقد النكاح، لزم أن ننزل التسميات الفقهية على المصطلحات الأصولية في تعريف الركن والشرط، حتى نتعرف على أركان عقد النكاح وشرائطه من وجهة نظر الأصوليين، ثم ندخل بعد ذلك في تفصيل هذه الشرائط والأركان في فصولٍ مستقلة.

---

(١) انظر: فهرس الجزء الرابع من كتاب الذخيرة ابتداءً من ص/ ٤٨٤ ـ ٤٩٤.

(٢) لسان العرب: قَطَبَ ١: ٦٨٢.

تطبيق:

إذا نَزَّلنا ما اعتبره الفقهاء أركان عقد النكاح على تعريف الركن، وتعريف الشرط عند الأصوليين، نخلص إلى النتيجة التالية ـ بعد أن نضع أمامنا التعريفات السابقة ـ لِنَزِنَ بها عناصر عقد النكاح، وأقطابه، واحداً واحداً، وهي كما ذكرنا من قبل:

الركن: ما يكون به قِوام الشيء ووجوده وهو جزءٌ داخلٌ في ماهيته أو بتعبير آخر:

ـ **ركن العقد**: ما يلزم من عدمه العدم، ويلزم من وجوده الوجود، وهو جزء من ماهية العقد.

ـ **وشرط العقد**: ما يلزم من عدمه العدم، ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم، وهو خارج عن ماهية العقد.

ـ **والسبب**:(١) ما يلزم من عدمه العدم، ومن وجوده الوجود، وهو خارج عن الماهية.

إذا طبقنا هذه التعريفات على مقومات عقد النكاح نخلص إلى النتيجة التالية:

أولاً: الصداق:

ليس بركن في عقد النكاح، ولا شرط صحة، وذلك لما يلي:

أ ـ **أمّا أنه ليس بركنٍ**: فَلِما اتفقتْ عليه أكثر أقوالهم من أنه شرط صحة، ولا يمكن أن يوصف الشيء الواحد بوصفين في وقت واحد في قضية واحدة، فهو: إمّا ركنٌ، وإمّا شرطٌ، وقد عَرَفْنا الفارق بين التعريفين، ولَمَّا ذَكَرَ أكثرهم أنه شرطُ صحةٍ في عقد النكاح، انتفى أن يكون ركناً فيه. ثم إن الصداق ليس جزءاً من ماهية العقد، ويتكون العقد بدونه، فلا يمكن أن يكون ركناً بحال.

---

(١) ذكرت تعريف السبب كي لا يلتبس بتعريف الركن، لموافقته له في شقي التعريف، وكذلك الشرط لمشابهته له في شقه الأول.

ـ قال الدردير على قول خليل في أركان النكاح: (ولم يَعُدَّ ـ خليل ـ الشهود من الأركان، لأن ماهية العقد لا تتوقف عليه، وَيَرِدُ عليه أن الصداق كذلك. فالأَوْلى جعلهما شرطين. اهـ). ولذلك لم يَعُدَّه في الشرح الصغير في أركان النكاح فقال: (أركانه ثلاثة: وليٌّ، ومحلٌ، وصيغةٌ. اهـ.)[١]، فأخرج الصداق عن كونه ركناً. ثم قال: (وشروط صحة النكاح: أن يكون بصداق، وشهادة. . . .اهـ.)، فبعد أن استبعد أن يكون ركناً، اعتبره من شروط الصحة.

ـ وقال الدسوقي: (لا يُشترطُ ذكر ـ الصداق ـ عند عقد النكاح، لجواز نكاح التفويض. اهـ.)[٢].

فكيف يكون ركناً؟! والركن هو الذي تتكون منه ماهية العقد، والصداق لا يشترط ذكره في العقد، ويصح بدون تسميته.

ب ـ وأمّا أنه ليس بشرط صحة: فلقول الدسوقي السابق: لا يشترط ذكره عند عقد النكاح، ولو كان شرطاً في الصحة لوجب ذكره، ولما جاز نكاح التفويض وهو: أن يسكت العاقدان عن تعيين الصداق أو تسميته عند العقد، فكيف يكون شرطاً ولم يُسَمَّ، ولم يعين، فلو كان شرطاً لوجب الفساد مطلقاً كتجهيل الثمن في البيع. لذا قال ابن رشد في المقدمات: (تسمية الصداق ليس من شروط صحة عقد النكاح، لأن الله تعالى أباح نكاح التفويض، وهو النكاح بغير تسمية صداق. . . ثم قال: وكذلك الإشهاد. . . ليس من شروط صحة العقد. اهـ.)[٣].

وقال الحطاب[٤]: (وأما الشهود والصداق فلا ينبغي أن يُعَدّا في الأركان ولا في الشروط، لوجود النكاح الشرعي بدونهما. . . . اهـ.).

واعتبره في الكفاية شرط صحة في الدخول لا في العقد كالإشهاد فقال: (وأما الصداق فشرط صحة في الدخول. اهـ.)[٥].

---

(١) الشرح الصغير ـ للدردير ٢: ٣٣٤ ـ ٣٣٥.
(٢) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير ٢: ٢٢٠.
(٣) المقدمات الممهدات ـ لابن رشد ١: ٤٧٨ ـ ٤٧٩.
(٤) مواهب الجليل ـ للحطاب ٥: ٤٣.
(٥) كفاية الطالب الرباني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني ٣: ٧٨ ـ ٧٩.

وإنما دخلت الشبهة على من قال بأنه شرط صحة في العقد، للاتفاق على أنهم إذا اتفقوا على إسقاطه في العقد ينبغي أن يفسخ العقد قبل الدخول، لكنّ هذا النظر ينقضه ما بعده، وهو اتفاقهم على أنه إذا دخل بها مع الاتفاق على إسقاطه لا يفسخ العقد بعده، ولكن يثبت ويجب مهر المثل، ولو كان شرطاً في صحة العقد، أو صحة الدخول لوجب فسخ العقد قبل الدخول وبعده سواء، كالعقد بلا وليٍّ.

والحاصل: أن الملاحظ في الصداق اتفاقهم على وجوبه في النكاح لا غير، فلا يصلح له الوصف بالركنية أو الشرطية. لذلك سلك القاضي عبد الوهاب (في المعونة) هذا المسلك، فلم يصفه بأنه شرط أو ركن. ولكن عَبَّرَ بالجواز فقال: (لا يجوز نكاح بغير صداق)[1]. اهـ. وَنَفْيُ الجواز يعني الحُرْمَةَ، ويُثْبِتُ الوجوب، فكأنه يريد أن يقول: الصداق واجب في النكاح لا يجوز النكاح بدونه، ولا الاتفاق على إسقاطه، لوجوبه بالنص ـ كما سيأتي تفصيله ـ والواجب لا يلزم أن يكون ركناً أو شرطاً على الاطراد، كالطهارة من النجاسة للصلاة، قالوا فيها: هي واجب غير شرط ـ عند القائلين بوجوبها ـ.

ثانياً: الوليُّ:

والوليُّ ليس ركناً في النكاح، ولكنه شرط صحة، لا تفاق عباراتهم بوصفه بالشرطية:

ـ قال في الكفاية وحاشيته للعدوي[2]: (الولي شرط صحة لا يصح العقد بدونه. اهـ).

ـ وقال القاضي عبد الوهاب في المعونة[3]: (الولي شرطٌ في صحة عقد النكاح. اهـ).

ـ وقال الحطاب[4]: (الولي والصيغة شرطان ـ أي في النكاح الشرعي ـ. اهـ).

---

(١) المعونة على مذهب عالم المدينة ٢: ٧٥٠.

(٢) كفاية الطالب الرباني ـ وحاشيته للعدوي ٣: ٧٧ ـ ٧٨.

(٣) المعونة على مذهب عالم المدينة ـ للقاضي عبد الوهاب البغدادي ٢: ٧٢٧.

(٤) مواهب الجليل: للحطاب ٥: ٤٣.

ـ وإذا كان شرطاً فلا يكون ركناً كما ذكرنا من قبل:

ـ وأما أنه شرطٌ: فلأنه يلزم من عدمه العدم، فإذا عُدم الولي، عُدِمَ النكاح، أي فسد، ووجب فسخه قبل الدخول وبعده.

ـ ولا يلزم من وجوده وجودٌ ولا عدم، فوجود الولي لا يلزم منه وجود عقد نكاح، ولا عدمه، فغاير الركن، لأن الركن يلزم من وجوده الوجود.

ـ ثم هو خارج عن ماهية العقد، فليس من أجزائه الذاتية التي يتكون منها العقد، كالإيجاب والقبول، والولي وإن كان هو الموجب الذي يصدر عنه الإيجاب، لكن الإيجاب غير الموجب.

ـ وسبق أن ذكرنا أنّ الفاعل لا يكون ركناً في الفعل، وسيأتي الكلام فيه.

ثالثاً: والزوج والزوجة كذلك ليسا بركنين في النكاح:

لأن الزوج هو القابل في العقد، فهو الذي يصدر منه القبول، والقبول غير القابل، وركنا النكاح إيجاب وقبول.

ـ والزوجة محل العقد كما ذكره في الذخيرة حيث قال: (المعقود عليها: وهي المرأة الخالية من الموانع الشرعية. اهـ)[١].

وقد أنكر البناني أن تكون الذوات المشخصة أركاناً للمعاني المجردة، لأن ركن العقد ارتباط الإيجاب بالقبول الدّالَيْن على المعاني الباطنة، التي إنما هي عبارة عن التراضي، فكيف تكون الذوات المحسوسة أركاناً في المعاني الباطنة، فقال البناني[٢]: (فيه نظر؛ ـ أي في جعله ما سبق ذِكْرُهُ أركاناً ـ لأن الزوجين ذاتان، والنكاح معنى، فلا يصح كونهما ركنين له، وبهذا اعترض ابن عرفة على ابن شاس، وابن الحاجب، حيث جعلا أركان الطلاق الأهل، والمحل، والقصد، فقال ما نصه: وجَعْلُ ابن شاس، وابن الحاجب تابِعَيْن

---

(١) الذخيرة ٤:٢٥٦.

(٢) منح الجليل على مختصر خليل ٣:٢٦٦ ـ لمحمد عليش.

للغزالي الكلَّ أركاناً له، يُرَدُّ بأنها خارجة عن حقيقته، وكل خارج عن حقيقة شيء غير ركن له. اهـ).

وقال في البهجة[١]: (وقد عَدَّ في الشامل هذه الأركان شروطاً، لأن النكاح الذي هو العقد معنى من المعاني، والزوجان، والولي، والصداق، ذوات، فلا يصح تفسيره بها، وأركان الشيء أجزاؤه، وهذه خارجة عنه، وكذا الصيغة خارجة عنه، إذ بها يوجد العقد الذي هو الربط.. اهـ).

رابعاً: الصيغة:

قال الحطاب[٢]: (والولي والصيغة شرطان. اهـ)، فجعل الصيغة شرطاً في صحة النكاح.

وقد ذكرنا في مبحث الركن قول نشر البنود: إنّ الصيغة دليل على الماهية، لا ركن من الأركان، عند قول المراقي [وصيغة دليلها في المنتهج]. ورَدَّ على من عَدَّها من الأركان، وقال: إنه ليس بصواب.

والحاصل: أن الكل ليست أركاناً على الحقيقة، لاعتراف الكل أنها ليست أجزاءً من الماهية، وإنما عَدُّوها أركاناً مجازاً، لأنّ عقد النكاح يتوقف عليها كما قال في جواهر الإكليل[٣]: (وركنه ـ أي النكاح ـ عام في الأركان الأربعة ـ التي ذكرها خليل في متنه ـ التي يتوقف وجوده عليها، وإن لم تكن داخلة في ماهيته. اهـ).

وقد نقلنا سابقاً قول نشر البنود، عند الكلام عن الفرق بين الشرط والركن، أن إطلاق الشرط على الركن، أو إطلاق الركن على الشرط، من قبيل المجاز، لعلاقة المشابهة بينهما من حيث توقف وجود الماهية على كلٍ منهما.

ـ وينبغي أن يلاحظ هنا أن قولهم: يتوقف وجود الماهية على وجودها شيء، وكونها جزءاً من الماهية شيءٌ آخر، فالأول يشمل الأركان والشروط،

---

(١) البهجة في شرح التحفة ١:٢٣٦ ـ للتسولي.
(٢) مواهب الجليل ـ للحطاب ٥:٤٣.
(٣) جواهر الإكليل ١: ٢٧٧.

والثاني يشمل الأركان دون الشروط. والمراد بالماهية: الماهية الشرعية التي يترتب عليها الأثر الشرعي للعقد، لا ماهية العقد الوجودية.

وعلى هذا يحمل قول عليش في منح الجليل[١]: (والحق ـ والله تعالى أعلم ـ أن المراد بالركن ما لا توجد الماهية الشرعية إلا به، فتدخل الأركان الخمسة التي ذكرها المصنف ـ يعني خليلاً في متنه ـ لأن العقد لا يتصور إلا من عاقدين، وهما شرعاً الولي والزوج، وعلى معقود عليه وهي الزوجة، والصداق لا بد من وجوده وإن لم يجب ذكره، ولا يتصور العقد إلا بصيغة. اهـ).

وقال التاودي: (الفقهاء يتسامحون في مثل هذا فيسمون ما يتوقف عليه الشيء أركاناً مرة، وشروطاً مرة أخرى. اهـ)[٢].

أو يمكن أن يقال: بأن تسمية المذكورات أركاناً من قبيل الاصطلاح بينهم، فهي تسمية اصطلحوا عليها ولا ضير فيما يُصطلح عليه، ولو كان غير مَبْنيٍّ على الحقيقة الأصولية لتعريف الركن والشرط، ولقد أشار إلى هذا الدسوقي في حاشيته[٣] فقال: (إلا أن يُقال: جعلُ الشهود شرطاً، والصداقِ ركناً، مجرد اصطلاح لهم. اهـ). وكذلك يقال في الباقي، فما مشوا عليه معتبر من هذا الوجه، ومن وجه المجاز السابق ذكره.

والخلاصة: أن أولى الأقوال بالصواب ـ والله تعالى أعلم ـ ما حررناه، وهو الموافق لأصول المذهب ونقوله، وقد خلصنا منه إلى أن عقد النكاح:

١ ـ ركنه: الإيجاب والقبول.

٢ ـ وشروط صحته: الولي، والزوج، والزوجة، والصيغة.

٣ ـ والصداق: واجب فيه.

٤ ـ والإشهاد: شرط في جواز الدخول[٤].

وكلها تدخل تحت عنوان [مقومات عقد النكاح].

---

(١) منح الجليل شرح على مختصر سيدي خليل ـ محمد عليش ٣:٢٦٦.
(٢) حلي المعاصم شرح على أرجوزة ابن عاصم ـ المسماة تحفة الحكام ـ للتاودي ١:٢٣٦.
(٣) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٢:٢٢٠.
(٤) انظر: حلي المعاصم ـ للتاودي ١:٢٣٦.

الفَصْل الثاني

مُقَوِّماتُ عَقْدِ النِّكاحِ

١ ـ الصِّيغَةُ

وفيه مبحث واحد، وثمانية مطالب، وهي:

المطلب الأول : ينبغي أن يكون الإيجاب والقبول بصيغة مخصوصة.

المطلب الثاني : ينبغي أن تكون الصيغة خالية من التأقيت.

المطلب الثالث : يشترط أن تكون الصيغة ملفوظة مسموعة.

المطلب الرابع : يشترط أن يوافق القبول الإيجاب.

المطلب الخامس : يشترط بقاء الإيجاب صحيحاً حتى يقع القبول.

المطلب السادس : يشترط الفور بين القبول والإيجاب.

المطلب السابع : يشترط أن يصدر الإيجاب والقبول من أهلهما.

المطلب الثامن : يشترط أن يكون محل العقد قابلاً لحكمه.

مبحث : «في فقه إجراء عقد النكاح».

الفَصْل الثاني
مُقَوِّماتُ عَقْدِ النِّكاحِ

١ ـ الصيغة

قال في منح الجليل: العقد لا يتصور إلا من عاقدين، وهما شرعاً الولي والزوج، ومعقود عليه، وهي الزوجة والصداق... ولا يُتصور العقد إلا بصيغة..[1]اهـ. وهذه المذكورات هي التي تشكل قوام عقد النكاح، وهي عِمادُهُ الذي يقوم به وينتظم، وهي التي سماها القرافي في الذخيرة أقطاب العقد. فصارت مقومات عقد النكاح على التفصيل كما يلي ـ مع ملاحظة ما لخصناه في الخلاصة السابقة ـ:

أولاً : العاقدان (الزوج والولي).

ثانياً : المعقود عليه (الزوجة).

ثالثاً : المعقود به (الصداق).

رابعاً : العقد نفسه (الصيغة).

خامساً : الإشهاد عليه.

سادساً : مقتضى العقد (موضوعهُ، وهو ملك المتعة).

ونبدأ أولاً بصيغة العقد التي تشكل الركن الأساسي للنكاح:

أولاً: صيغة العقد:

قلنا بأن أركان عقد النكاح هي الأجزاء التي يتكون منها العقد، وتشكل

---

(١) منح الجليل ـ محمد عليش ٣:٢٦٦.

ماهيته، وهي كما قدمنا: الإيجاب والقبول، فالعقد يتكون من هذين الركنين، وهما يشكلان صيغة العقد.

وهذه الصيغة هي التي تدل على تراضي الطرفين، واتفاق الإرادتين على الالتزام بما يترتب على العقد من أحكام.

ولما كانت الإرادة والرضى أمرين باطنين لا يُعرفان إلا بالتعبير عنهما بصيغة لفظية تُعْرِبُ عنهما، وهي الإيجاب والقبول، كان لا بد من أن تتوفر في هذين الركنين الشروط التالية، لصحة تكوين العقد، واعتبار ارتباطهما شرعاً:

أولاً : أن يكونا بصيغة مخصوصة.

ثانياً : أن تكون الصيغة خالية من التأقيت.

ثالثاً : أن تكون هذه الصيغة ملفوظة مسموعة.

رابعاً : أن يوافق القبول الإيجاب.

خامساً : أن يستمر الإيجاب صحيحاً حتى يقع القبول.

سادساً : ويلزم الفور من الطرفين: وفيه مسألة: خيار المجلس.

سابعاً : ويشترط أن يصدر الإيجاب والقبول من أهلهما.

ثامناً : وأن يكون محل العقد قابلاً لحكمه.

وسنبحث كل شرط من هذه الشروط في مطلب مستقل، ثم نتبعها بمبحث خاص عنوانه ـ مبحث في فقه إجراء عقد النكاح ـ.

المطلب الأول: ينبغي أن يكون الإيجاب والقبول بصيغة مخصوصة:

لا بد في صيغة العقد من أن تكون جلية المعنى، واضحة الدلالة على المقصود من العقد، ليتميز عن غيره من العقود، قال في الشرح الصغير: (والصيغة: اللفظ الدال عليه. اهـ)[1]. ولا يكون ذلك إلا إذا كانت مادة اللفظ

---

(١) الشرح الصغير ـ للدردير ٢: ٣٤٩.

المستعمل في كلٍ من الإيجاب والقبول دالّة دلالة واضحة بأصل الوضع على مراد المتعاقدين.

وفي عقد النكاح لا بد من استعمال مادة: (نكح)، أو (زوج)، بـ(أنكحت)، و(زوجت)، لورود النص بهما:

ـ قال تعالى: ﴿وَلَا تَنكِحُواْ مَا نَكَحَ ءَابَآؤُكُم مِّنَ ٱلنِّسَآءِ إِلَّا مَا قَدْ سَلَفَ﴾ النساء/ ٢٢.

ـ وقال تعالى: ﴿فَلَمَّا قَضَىٰ زَيْدٌ مِّنْهَا وَطَرًا زَوَّجْنَٰكَهَا﴾ الأحزاب/ ٣٣.

فلا ينعقد النكاح بلا تسمية صداق إلا بهذين اللفظين.

قال في المقدمات: (النكاح ينعقد بلفظ النكاح، ولفظ التزويج، ولا ينعقد بما سوى ذلك... اهـ)[١].

وقال خليل والدردير: (وصيغة بأنكحتُ، وزوجتُ، ولو لم يسم صداقاً. اهـ.)[٢].

ـ وينعقد النكاح بمادة هذين اللفظين سواء كانت بالفعل الماضي، وهو الأصل، أو بالفعل المضارع، أو الأمر، قال الحطاب: (والظاهر أنه لا فرق بين لفظ الماضي والمضارع. اهـ.)[٣].

وشَرَطَ بعضهم إذا عُقِدَ النكاحُ (بالمضارع) أن تقوم قرينة تدل على الإنشاء في الحال، لأن الأصل في (المضارع) الاستقبال، فأشبه الوعد بالنكاح، فلا بد من قرينة تدل على الحال.

قال الدردير: (والمضارع نحو: أُزَوِّجُكَ، إنْ قامتْ القرينة على الإنشاء لا الوعد، كالماضي. اهـ)[٤]. قال الصاوي: (ومن باب أولى صيغة الأمر، لأنها موضوعة للإنشاء. اهـ.)[٤].

---

(١) المقدمات الممهدات: لابن رشد ١: ٤٨٠.
(٢) حاشية الدسوقي مع الدردير ٢: ٢٢٠.
(٣) مواهب الجليل ـ للحطاب ٥: ٤٣.
(٤) الشرح الصغير مع حاشية الصاوي ٢: ٣٥٠.

وعلى ما ذكرناه لا ينعقد النكاح إلا بوجود إحدى مادتي (نكح)، أو (زوج) في الإيجاب والقبول، وفي هذا تفصيل نبينه فيما يلي:

أ ـ يشترط أن يكون الإيجاب والقبول بأحد لفظي النكاح أو التزويج:

ولا يشترط تقديم الإيجاب على القبول بل يُنْدبُ، فأي الطرفين بدأ، وأجابه الثاني بما يدل على القبول صح العقد، قال الحطاب: (الترتيب ليس بشرط إلا أنه الأولى. اهـ)[1]. لكن يشترط أن يُوجَدَ لفظ التزويج أو النكاح من أحد الطرفين، ويُوجَدَ ما يدل على القبول من الطرف الآخر. قال الحطاب: (خُلُوُّ النكاح عن الصيغة لا يصح معها، وكونها من أحد الجهتين كافٍ. اهـ)[2]. وقال نقلاً: (الصيغة المطلوبة من الزوج هي كل ما دل على قبوله... دون صيغة متعينة. اهـ)[3].

ولخص ذلك عليش فقال: (متى تلفظ الولي أو الزوج بلفظ الإنكاح أو التزويج، فيكفي أن يجيبه الآخر بما يدل على القبول بأي صيغة، ومتى خلا لفظهما عنهما لم ينعقد... اهـ)[4]. وللتمثيل[5] لذلك نقول:

١ ـ الأصل أن يبدأ الولي بالإيجاب فيقول: زوجتُ، أو أنكحتُ. ويكون القبول من الزوج بقوله: قَبِلْتُ زواجها، أو قَبِلتُ نكاحها. بهذا ينعقد النكاح على أكمل وجه، لا خلاف في ذلك.

٢ ـ وكذلك ينعقد النكاح لو بدأ الزوج فقال للولي: زوجني، أو أنكحني. فأجابه الولي: زوجتك، أو أنكحتك.

٣ ـ وكذلك ينعقد بقول الزوج: (قَبِلْتُ) أو ما في معناها مما يدل على الرضى، جواباً على قول الولي: زوجتكَ، أو أنكحتكَ.

---

(١) مواهب الجليل ـ للحطاب ٥:٤٧.

(٢) المرجع السابق.

(٣) المرجع السابق ٥:٤٦.

(٤) منح الجليل: محمد عليش ٣:٢٦٨.

(٥) هذا التمثيل لبيان استعمال الصيغة والقبول كلٌ في موضعه، أما كيفية إجراء العقد فيأتي بفقرة مستقلة، في مبحث فقه إجراء الإيجاب والقبول (إجراء العقد).

٤ ـ وينعقد أيضاً بقول الولي: (قَبِلْتُ) أو ما في معناها مما يدل على الرضا، جواباً على قول الزوج: تزوجتُ، أو نَكَحْتُ.

ـ وقولهم: (يكفي ما يدل على القبول من الطرف الآخر)، يعني أن الإشارة الدالة على القبول كافية لصحة العقد، والكتابة كذلك بالأولى. فصار حاصل الكلام ما يلي:

١ ـ يشترط أن يكون الإيجاب أو القبول بأحد لفظي النكاح أو التزويج، فإذا خلت منهما صيغة العقد لا يصح النكاح، ويكفي وجود أحدهما في الإيجاب أو القبول.

٢ ـ إذا كان الإيجاب أو القبول بأحد لفظي النكاح أو التزويج فيكفي في الجواب أن يوجد ما يدل على القبول من الطرف الآخر بأي لفظ كان.

٣ ـ ولا يشترط في الجواب النطق، بل إذا وجد فيه ما يدل على القبول من غير تلفظ؛ كالإشارة[١]، أو الكتابة، صح العقد، وسواء كانت الإشارة أو الكتابة من ناطق، أو من عاجز عن النطق.

وسيأتي في الشرط الثالث تفصيل أحكام العقد بالإشارة، والكتابة.

ب ـ وينعقد النكاح بهذين اللفظين جادّاً أو هازلًا:

وينعقد النكاح بالصيغة المذكورة، وبدون تسمية صداق، سواء كان جاداً في العقد، أو هازلاً، لقوله ﷺ: «ثلاثٌ جِدُّهنّ جِدٌّ، وهَزْلُهُنّ جدّ: النكاح، والطلاق. والرجعة». رواه الترمذي[٢]، وقال العمل على هذا عند أهل العلم من أصحاب النبي ﷺ، وغيرهم. اهـ.

ـ والهزل لغةً[٣]: المزح، وعرفاً: أن لا يُرادَ باللفظ معناه الحقيقي، ولا

---

(١) انظر: الفواكة الدواني ـ للنفراوي ٢: ٤، وكفاية الطالب الرباني ـ وحاشيته للعدوي. ٣: ٨٠. وفي انعقاد النكاح بإشارة الناطق خلاف، ولم أرَ مَنْ اعتمدها في صحة العقد إلا هذين الكتابين. وسيأتي الكلام مفصلاً.

(٢) سنن الترمذي رقم (١١٨٤)، ٣: ٤٩٠، وقال أبو عيسى: هذا حديث حسن غريب. اهـ. ورواه أبو داود رقم (٢١٩٤)، ٢: ٦٤٣، وأخرجه ابن ماجه أيضاً، والكل أخرجوه في الطلاق.

(٣) التوقيف على التعاريف ـ للمناوي ص/ ٧٤١، والتعريفات ـ للجرجاني ص/ ٣٢٠.

المجازي، وهو ضد الجدّ. وقال القرافي[١]: المستعملُ للفظ له ثلاث حالات ـ وذكرها ثم قال: وتارة يُطْلِقُ اللفظَ ولا يستعمله في شيء، فهذا هو الهزل. اهـ.

ـ والمشهور[٢] في المذهب أنَّ هزل النكاح جد، وهو لازم، ولو علم أنه قصد الهزل، كما إذا قال رجلٌ مخاطباً الولي: زوجني وَلِيَّتَكَ بكذا، فقال الولي: قد فعلت، فقال الرجل: لا أرضى، أو كنتُ هازلاً، أو مازحاً. لزم النكاح[٣] وإن لم يرض، ولو قامت قرينة على قصد الهزل منهما. للحديث السابق.

قال القرافي في الذخيرة[٤]: (قاعدة: لله تعالى أحكامٌ في الظاهر على يد الحاكم، لا تثبت في الباطن على ألسنة المفتين، كالأقضية المستندة إلى الأقارير والبينات الكاذبة، وكل حكم في الباطن فهو حكم الله تعالى في الظاهر إذا ثبت، وقد يثبت في القضاء ما لا يثبت في الفتوى. فمعنى قول العلماء: هزلُ هذه الثلاثة جِدٌّ ـ النكاح، والطلاق، والرجعة ـ ليس معناه ما دلت القرائن فيه على اللعب. بل المستعملُ للفظ له ثلاث حالات: تارةً يستعمله فيما وُضِعَ له، فهذا يلزم في القضاء والفتوى، وتارة يستعمله في غير ما وُضِعَ له، مجازاً، فهذا لا يلزم في الفتوى، ويلزم في القضاء، إلا أن يدل دليل على إرادته المجاز، وتارة يُطْلِقُ اللفظَ ولا يستعمله في شيء، فهذا هو الهزل، لا يلزم في الفتوى على المشهور، وإن دَلَّ دليل على ذلك في القضاء لا يلزم، وإلاّ لَزِمَ بناء على الظاهر قال: فتأمل هذا المكان فتحقيقه عزيز، وإنما جَعَلَ الشرعُ الهزل في هذا الباب كالجد، احتياطاً له، لشرفِهِ، وعظيمِ ما يترتب عليه. اهـ).

وفي جواهر الإكليل[٥]: لو هَزَلَ أي قصد اللعب والمزح، قال اللخمي، قال ابن القاسم: هزل الطلاق لازم، وأرى إن قام دليل الهزل فلا يلزمه

---

(١) الذخيرة ٤: ٤٠٤.
(٢) كما في مواهب الجليل ـ للحطاب ٥: ٤٨، ومنح الجليل ـ لعليش ٣: ٢٦٩.
(٣) كما في مواهب الجليل ـ للحطاب ٥: ٤٧، وحاشية الدسوقي ٢: ٢٢١، والمقدمات ١: ٤٨٠.
(٤) الذخيرة ـ للقرافي ٤: ٤٠٤.
(٥) ١: ٣٣٩.

طلاق، وقال ابن الحاجب، في الهزل بالطلاق والنكاح والعتق ـ ثلاثة أقوال ـ ثالثها: إن قام عليه ـ أي على الهزل ـ دليل لم يلزم. اهـ.

وفي المنتقى[١]: في العتبية: قال سحنون عن علي بن زياد: لا يجوز نكاح هزل ولا لعب، ويفسخ قبل البناء وبعده، ومعنى ذلك عندي ـ والله تعالى أعلم ـ : إذا أقرّا جميعاً أنهما كانا لاعبين، وأنهما لم يريدا النكاح، فهذان ليس بينهما نكاح، ويجب أن يفرق بينهما قبل البناء وبعده. اهـ.

جـ ـ وينعقد بلفظ الهبة إذا ذكر معها الصداق:

فالنكاح ينعقد بصريح لفظه، وبالكناية، كالطلاق يقع بالصريح وبالكناية.

ولما كانت الكناية غير واضحة الدلالة على مراد المتكلم، لاستعماله اللفظ في غير ما وضع له، كان لا بد من قرينة، أو ما يقوم مقامها من دلالة الحال لمعرفة مراد المتكلم، لأن القرينة مرجحة للمعنى المقصود من العقد، لأن اللفظ يحتمله ويحتمل غيره، لذلك عندما أجازوا النكاح بلفظ (الهبة) شرطوا لصحة العقد تسمية الصداق، لأن ذكره قرينة على أن مراد العاقد الزواج، لا حقيقة الهبة التي إنما تكون بغير عوض.

قال ابن الحاجب: (وكذلك (وهبتُ) بتسمية الصداق دون غيرها من الصيغ. اهـ.)[٢].

وإنما اقتصروا على لفظ الهبة، لورود النص به ـ والله تعالى أعلم ـ قال تعالى: ﴿وَٱمۡرَأَةً مُّؤۡمِنَةً إِن وَهَبَتۡ نَفۡسَهَا لِلنَّبِيِّ إِنۡ أَرَادَ ٱلنَّبِيُّ أَن يَسۡتَنكِحَهَا خَالِصَةً لَّكَ مِن دُونِ ٱلۡمُؤۡمِنِينَۗ . . .﴾ الأحزاب/ ٥٠.

وفي صحيح مسلم[٣]: «جاءت امرأة إلى رسول الله ﷺ فقالت: يا رسول الله، جئتُ أَهَبُ لك نفسي. .» الحديث، وفي آخره: «اذهب فقد مُلِّكتها بما معك من القرآن».

---

(١) المنتقى ـ للباجي ٣:٣٥٢.
(٢) مواهب الجليل ـ للحطاب ٥:٤٦.
(٣) صحيح مسلم رقم (١٤٢٥)، ٢:١٠٤٠.

وفي رواية: «انطلق فقد زَوَّجْتُكَهَا، فعلمها القرآن».

والآية وإن كانت تفيد الخصوصية(١)، إلا أن الإيجاب وقع بهذا اللفظ، فصح به العقد، وبقيت الخصوصية في إلغاء العوض وهو المهر. وهنا شرطنا تسميته في العقد حقيقة، أو حكماً(٢)، كما لو فوض إليه النكاح فقال: وهبتها لك تفويضاً.

قال النووي: (هذه الآية، وهذا الحديث دليلان لذلك، فإذا وهبت امرأة نفسها له ﷺ، فتزوجها بلا مهر، حل له ذلك، ولا يجب عليه بعد ذلك مهر بالدخول، ولا بالوفاة، ولا بغير ذلك، بخلاف غيره، فإنه لا يخلو نكاحه من وجوب مهرٍ إمّا مسمى، وإما مهر المثل اهـ.)(٣).

ـ ولم يرتض القرطبي النكاح بلفظ الهبة حتى قال(٤): (ليس في القرآن عقد النكاح بلفظ الهبة، وإنما فيه التزويج والإنكاح، وفي إجازة النكاح بلفظ الهبة إبطال بعض خصوصية النبي ﷺ.

وقال: ينعقد النكاح بلفظ الهبة عند أبي حنيفة وأصحابه والثوري، والحسن بن حيّ، إذا كان قد أشهد عليه. وقالوا: الذي خُصَّ به النبي ﷺ تَعَرِّي البُضْعِ من العوض لا النكاح بلفظ الهبة. قال: وتابعهم ابن القاسم فقال: إن وَهَبَ ابنته وهو يريد إنكاحها فلا أحفظ عن مالكٍ فيه شيئاً، وهو عندي جائز كالبيع. اهـ.).

وكذلك ابن العربي في أحكام القرآن، لم يرتض الآية دليلاً على جواز النكاح بلفظ الهبة لغيره ﷺ فقال(٥): (إنا لا نقول: إن النكاح بلفظ الهبة جائز في حق غيره ﷺ من هذا اللفظ. اهـ.). ولكنه يُقِرُّ أن النكاح بلفظ الهبة جائز عند المالكية، ولكن بغير هذا الدليل فقال: (والنكاح بلفظ الهبة جائز عند

---

(١) انظر: أحكام القرآن ـ للجصاص الحنفي ٣: ٤٥٠.
(٢) حاشية الدسوقي ٢: ٢٢١.
(٣) شرح صحيح مسلم ـ للإمام النووي ٥: ٢٣١.
(٤) الجامع لأحكام القرآن ـ للقرطبي ١٣: ٢٧٢.
(٥) أحكام القرآن ـ لابن العربي ٣: ١٥٦٤ ـ ١٥٦٥.

علمائنا، معروف بدليله في مسائل الخلاف. اهـ).

د ـ هل ينعقد النكاح بكل لفظ يفيد الملك على التأبيد؟:

الأصل أنه يشترط في الصيغة أن تكون دالة على التأبيد لا على التأقيت، فهل ينعقد النكاح بكل لفظ يفيد الملك على التأبيد: كبعتُ، وتصدقتُ، ومنحتُ، وأعطيتُ، ومَلَّكْتُ، وأبحتُ، وأحللتُ، إذا قصد بها النكاح، وسمّى الصداق حقيقة، أو حكماً، بأن ذكر التفويض؟

ـ تردد المتأخرون في النقل عن المتقدمين، والراجح[1] منه عدم الانعقاد كما نقله الحطاب عن الشامل.

ـ وأما إذا عقد بهذه الألفاظ ولم يسمّ صداقاً، فلا ينعقد به اتفاقاً.

ـ وخلاصة القول: أن الألفاظ التي ينعقد بها النكاح أربعة أقسام:

الأول[2]: ما ينعقد به النكاح مطلقاً سمّى صداقاً، أو لا، وهو: (أنكحت، وزوجتُ).

والثاني: ما ينعقد به النكاح إن سمّى صداقاً، وإلا فلا، وهو (وهبت) فقط.

والثالث: ما فيه التردد، وهو كل لفظ يقتضي البقاء مدة الحياة، قيل ينعقد به إنْ سمّى صداقاً، وقيل لا ينعقد به مطلقاً.

والرابع: ما لا ينعقد به مطلقاً اتفاقاً، وهو كل لفظ لا يقتضي البقاء مدة الحياة.

هذه خلاصة مذهب مالك في الألفاظ التي ينعقد بها النكاح.

ـ وقال الحنفية[3]: ينعقد النكاح بكل لفظ وضع لتمليك عين كاملة في الحال، وكلِّ ما تُملكُ به الرقابُ، بشرط نيةٍ مع قرينةٍ، وفهم الشهود المراد، أو إعلامهم به اهـ.

---

(١) منح الجليل ـ محمد عليش ٣:٢٦٧.

(٢) كما في الدسوقي ٢:٢٢١، والشرح الصغير ٢:٣٥١، وقارن مع كفاية الطالب الرباني ٣:٨٠، والذخيرة ٤:٣٩٦.

(٣) رد المحتار على الدر المختار ٢:٢٦٨.

ـ وقال الشافعية[١] والحنابلة[٢]: لا ينعقد بغير لفظ الإنكاح والتزويج.

ـ فتحصل من هذا أن النكاح ينعقد بلفظ الإنكاح والتزويج، والجواب عنهما إجماعاً[٣]، وهما اللذان ورد بهما نص الكتاب كما ذكرنا.

المطلب الثاني: يشترط خلو الصيغة عن التأقيت:

قلنا: يشترط أن تكون الصيغة دالة على التأبيد، لأن الأصل في النكاح الديمومة، فمتى دخل ذكر الوقت في النكاح أفسده ولو كان بلفظ النكاح والتزويج، كأن يقول: أَنكحتُكَ بنتي لسنة، أو تَزوجْتُكِ لشهر، أو ليوم بكذا من المهر. وهذا هو نكاح المتعة، وقد اتفقت الأمة على بطلانه، وسنفصل أحكام المتعة في فصل الزوجة عند الكلام عن المحرمات من النساء، إن شاء الله تعالى.

المطلب الثالث: أن يكون الإيجاب والقبول بصيغة ملفوظة مسموعة:

لا بد أن يكون كلٌ من الإيجاب والقبول بلفظ صريح مسموع، ليسمع كلٌ من العاقدين كلام الآخر، ويفهمه، ويجيب عليه، وليسمع الشهود.

(قال في اللباب: الصيغة من الولي لفظ. اهـ.)[٤].

وقال الحطاب: (النكاح لابد فيه من الشهادة، ولا تمكن إلا مع التصريح من الولي والزوج، ليقع الإشهاد عليها. اهـ.)[٥].

وقال ابن الحاجب: (الصيغة لفظ يدل على التأبيد...)[٦].

ومقتضى هذه النقول أن النكاح لا ينعقد بالكتابة ولا بالإشارة، ونحو ذلك، وهذا فيمن يمكنه النطق، أما من كان عاجزاً عنه، وسبيل التفاهم معه

---

(١) روضة الطالبين ـ للإمام النووي ٧: ٣٦.
(٢) المغني: لابن قدامة الحنبلي ٦: ٥٣٣.
(٣) المرجع السابق ٦: ٥٣٢.
(٤) مواهب الجليل ـ للحطاب ٥: ٤٣.
(٥) المرجع السابق ٥: ٤٦.
(٦) المرجع السابق ٥: ٤٣.

الإشارة، أو الكتابة، كالأخرس، أو مشلول اللسان، فإن نكاحه ينعقد بالإشارة، أو الكتابة، ما دام عاجزاً عن النطق.

قال الحطاب: (ما فهم عن الأخرس أنه فهمه من الكفالة أو غيرها لزمه. اهـ)[١].

وقال أبو عمر: (إشارة الأخرس به كلفظه.... وقال: إشارة الأخرس كافية إجماعاً. اهـ)[٢].

والأصل في اعتبار إشارة العاجز عن الكلام حديث أنس[٣] رضي الله تعالى عنه: «أن رجلاً من اليهود قتل جارية من الأنصار على حُلِيٍّ لها، ثم ألقاها في القليب. ورَضَخَ رأسها بالحجارة. فجيء بها إلى النبي ﷺ وبها رَمَقٌ، فقال لها: «أَقَتَلَكِ فلان؟» فأشارت برأسها؛ أَنْ لا، ثم قال لها الثانية، فأشارت برأسها؛ أن لا. ثم سألها الثالثة، فقالت: نعم. وأشارت برأسها ـ ومعنى قالت: نعم، أي أشارت برأسها بنعم. لما في رواية أخرى: فسألوها: من صنع هذا بك؟ فلانٌ؟ فلانٌ؟ حتى ذكروا يهودياً، فأومأت برأسها، فأخذ اليهودي فأقر. فَأَمَرَ به رسول الله ﷺ أن يُرَضَّ رأسُهُ بالحجارةِ حتى مات».

ـ فالعاجز عن النطق تكفي منه الإشارة. أو الكتابة، سواء كان موجباً أو قابلاً، أو كان العاقدان أخرسين، أو تولى طرفي العقد أخرس، كأن وكله الطرفان لإجراء العقد، فالإشارة من العاجز عن النطق تقوم مقام التصريح، ومثلها الكتابة بالأولى. فما فُهِمَ من إشاراتهم أنه إيجاب، فهو إيجاب، أو قبول، فهو قبول، أو عقد نكاح فهو عقد نكاح صحيح إذا استوفى شروطه، وذلك لما في القاعدة الفقهية المعروفة: (الإشارات المعهودة للأخرس كالبيان باللسان)[٤].

---

(١) المرجع السابق ٥:٤٣.

(٢) المرجع السابق ٥:٤٧.

(٣) رواه البخاري ومسلم وأبو داود والنسائي وابن ماجه، جميعاً عن أنس بن مالك رضي الله تعالى عنه. وانظر صحيح مسلم رقم (١٦٧٢)، ٣:٢٩٩، وشرحه للنووي ٦:١٧٣، وفيه: وبها رَمَقٌ: هو بقية الحياة والروح. والقليب: البئر. ورضخه بالحجارة: إذا وضع رأسه على حجر ورمى بحجر آخر... اهـ.

(٤) القاعدة رقم (٧٠) من مجلة الأحكام العدلية وشرحها للأتاسي، مجلة ص/١٦، الحنفية.

ـ لكن إذا كان العقد بين ناطق وأخرس، لا بد من التصريح من المتكلم بأحد لفظي الإنكاح أو التزويج، مقابل إيجاب الأخرس أو قبوله حتى يصح العقد.

ـ وكذلك إذا كان العقد بين ناطقين، لا بد من تصريح أحدهما بأحد لفظي الصيغة، ويكفي ما يدل على القبول من الطرف الآخر، ولو بالإشارة ـ كما مر من قبل ـ.

ـ فإن وقع من المبتدئ لفظ الإنكاح أو التزويج، تكفي الإشارة الدالة على القبول من الطرف الآخر سواء كانت من الزوج، أو الولي.

ـ وأما لو كان المبتدئ[1] ابتدأ بلفظ الهبة مع ذكر الصداق، فتكفي الإشارة من الزوج، إذا كان المبتدئ الولي. ولا تكفي الإشارة في الولي ـ قولاً واحداً ـ إذا كان المبتدئ هو الزوج، بل لا بد من النطق والتصريح من الولي بالقبول.

وخلاصة القول في شرط التلفظ بصيغة مسموعة ما يلي:

١ ـ لا بد لصحة عقد النكاح من التصريح المسموع بأحد لفظي الإنكاح أو التزويج من أحد طرفي العقد، ويكفي من الطرف الآخر ما يدل على القبول ولو بالإشارة أو الكتابة من الصحيح أو الأخرس.

٢ ـ إذا كان العاقد أخرسَ تكفي إشاراته الدالة على العقد سواء تولى طرفي النكاح، أو كان العاقدان أخرسين، ومثلها الكتابة.

٣ ـ إذا كان الإيجاب بلفظ الهبة مع ذكر الصداق، فإن كان من الولي، تكفي الإشارة الدالة على القبول من الزوج. وإن ابتدأ الزوج، فلا بد في جواب الولي من التصريح بالقبول، ولا تكفي الإشارة. والكتابة كالإشارة فيما مرَّ.

---

(١) انظر: الفواكه الدواني ـ للنفراوي ٢: ٤، وحاشية العدوي على كفاية الطالب ٣: ٨٠، ومواهب الجليل ـ للحطاب ٥: ٤٤.

المطلب الرابع: يشترط أن يوافق القبول الإيجاب من كل وجه:

يشترط لصحة ارتباط الإيجاب بالقبول أن يوافق القبول الإيجاب من كل الوجوه، فإن خالفه كلًا أو بعضاً لا ينعقد النكاح، كَأَنْ خالفَ القبولُ الإيجابَ في المعقود عليها، أو في مقدار المهر، أو في تعجيله، وتأجيله، وتقسيطه.

ـ كما إذا أوجب الولي العقد على بنته (هند)، فقبل الزوج النكاح من بنته (دعد)، لا يصح العقد. للاختلاف في المعقود عليها.

ـ وكذا إذا أوجب عليها بألف، فقبل الزوج بمهر أقل. قال في الذخيرة[1]: (لو قال: زوجني بألف، فزوجه بألفين، وعلى قول الزوج والتزويج بينةٌ، ولم يدخل، فإما أن يرضى بألفين، وإلا فلا نكاح. اهـ).

ـ وكذا إذا أوجب الولي بمهر قدره ألف معجلة، فقبل الزوج بها مؤجلة، أو نصفها معجل ونصفها مؤجل.

ففي هذه الأحوال وأمثالها التي يُخالف فيها القبولُ الإيجابَ، لا يصح العقد. ولكن هذا القبول المخالف للإيجاب يمكن أن يُبنىٰ عليه العقد على أساس جديد، فكأن هذا القبول إيجاب جديد يحتاج إلى قبول الطرف الآخر، فإن قبل، تَمَّ العقد على آخر ما اتفق عليه الطرفان.

وهذا الذي بيناه في مخالفة القبول للإيجاب إلى الأدنى، أما إذا كانت المخالفة إلى خير وأفضل، فهل يصح العقد، أم يحتاج إلى قبول ثانٍ من الطرف الآخر؟ كما إذا أوجب الولي الزواج من موليته فلانة بمهر قدره ألف درهم، فقبل الزوج بعشرة آلاف، صح العقد، لأن الألف داخلة في العشرة. ولكن هل يُلزم الزوج بدفع التسعة الباقية؟ أم يحتاج لزوم الزيادة إلى قبول الطرف الآخر؟

قال الحطاب[2] نقلًا: (سئل اللخمي عمن يزيد في صداق زوجته، هل تنتفع بذلك عند موت أو فراق أو فَلَسٍ أو رجوع عن هبة؟ فأجاب: الزيادة لازمة للزوج ليس له الرجوع عنها، ولها أخذه بذلك، ما لم يقع فَلَسٌ، أو موتٌ، فتبطل، لكونها هبة لم تقبض. اهـ).

---

(١) الذخيرة ـ للقرافي ٤: ٣٩٤.

(٢) مواهب الجليل ٥: ٢٠٨.

وهذه الزيادة لازمة للزوج، وتأخذه بها الزوجة سواء كانت الزيادة في العقد، أو قبله[1] لأجله، أو بعده.

المطلب الخامس: يشترط بقاء الإيجاب صحيحاً حتى يقع القبول:

ويشترط أن يستمر الإيجاب صحيحاً إلى أن يرتبط به القبول، حتى إذا ما تراجع الموجب قبل القبول بطل الإيجاب، وكذا إذا غَيَّر الموجِبُ إيجابه كلياً، أو جزئياً، بطل الإيجاب الأول، ونشأ إيجاب جديد، فإذا وقع القبول، انعقد النكاح على آخر إيجاب سبق القبول.

ـ وأي الطرفين سبق بإيجابه، له التراجع أو التغيير قبل قبول الطرف الآخر، سواء بدأ الولي بالإيجاب، أو بدأ الزوج بالقبول.

ـ أما إذا ارتبط القبول بالإيجاب فلا، سواء كانا أو أحدهما جداً أو هزلاً كما ذكرنا سابقاً.

ـ فرجوع الموجب عن الإيجاب قبل قبول الطرف الآخر مبطل للإيجاب، فلا يُعتبر القبول بعده، وكذلك زوال أهلية الموجِبِ، أو وفاته، أو زوال ولايته، أو إلغاء وكالته قبل القبول، كل ذلك مبطل للإيجاب، ولا أثر للقبول بعده، لأنه وقع بعد إيجاب باطل.

ومثال ذلك: ما إذا أذنت الثيب لأبيها أن يزوجها، فأوجب الأب لفلان، فتراجعت الثيب عن إذنها، وغيرت رأيها قبل قبول الزوج، بطل إيجاب الأب، ولا يصح قبول الزوج بعد رجوعها، حتى لو قَبِلَ لا ينعقد النكاح.

وهو أيضاً مذهب الشافعية والحنابلة، قال في المغني[2]: (إذا أوجب النكاح، ثم زال عقله بجنون أو إغماء، بطل حكم الإيجاب، ولم ينعقد بالقبول بعده... اهـ).

---

(١) المواق ٥: ٢٠٨، وهو مفاد كلامه عند قول خليل في متنه: (وتشطر، ومزيد بعد العقد).

(٢) المغني ـ لابن قدامة الحنبلي ٦: ٥٣٥.

وقال النووي[١]: (إذا وُجِدَ أَحَدُ شقَّيْ العقد من أحد المتعاقدين، فلا بد من إصراره عليه حتى يوجد الشقّ الآخر، فلو رجع عنه، لغا العقد، وكذا لو أوجب ثم جُنَّ، أو أغمي عليه، لغا إيجابه، وامتنع القبول... اهـ).

المطلب السادس: يشترط الفور بين القبول والإيجاب:

قال في القوانين: (النكاح عقد لازم لا يجوز فيه الخيار... ويلزم فيه الفور في الطرفين. اهـ)[٢].

فإن تأخر القبول عن الإيجاب يسيراً جاز، واعتبروا خطبة النكاح الفاصلة بين القبول والإيجاب من اليسير المغتفر.

ـ أما إذا تأخر القبول عن الإيجاب طويلاً، فاختلفت الأقوال في صحة العقد، وفي قدر مدة التأخير.

فقد نقل الدسوقي عن المعيار عن الباجي ما يقتضي الاتفاق على صحة النكاح، مع تأخر القبول عن الإيجاب... اهـ.[٣] فذكر صحة العقد، ولم يذكر مدة الطول التي تبطل الإيجاب إذا تراخى عنه القبول.

وكأن الذين قالوا بالمدة المفتوحة بين القبول والإيجاب مطلقاً مهما طالت، أخذوا ذلك من مسألة الإيصاء المعروفة. فقد اتفقوا على أن الذي يقول: إذا متُّ فزوجوا ابنتي من فلان، أن ذلك يصح.

ولكن هذا إنما أجازوه في المرض، ولا يجوز ذلك في الصحة، لأن أصبغ قال[٤]: (إنه مجمع على إجازته، وهو من وصايا المسلمين. اهـ. وقال في التوضيح عن اللّخمي: لولا الإجماع الذي نقله أصبغ، وإلا فالقياس المنع، لأن المرض قد يطول، فيتأخر القبول عن الإيجاب بالسنة ونحوها، وكأنهم لاحظوا أن المريض مضطر إلى ذلك، ولذلك اختلف في الصحيح. اهـ).

---

(١) روضة الطالبين ـ للنووي ٧: ٣٩.

(٢) قوانين الأحكام الشرعية ـ لابن جزي ص/ ٢١٩.

(٣) حاشية الدسوقي ٢: ٢٢١.

(٤) مواهب الجليل ـ للحطاب ٥: ٤٧.

فالظاهر من كلام الجماعة(١) الذين لم يذكروا مدة بين القبول والإيجاب، أن ذلك في الإيصاء بالتزويج، فلا يخالف ما في القوانين من لزوم الفور، لأن كلامه في العقد بين الطرفين في مجلس واحد، فيلزم الفور في هذه الحال لا محالة، في مجلس(٢) العقد، وهذا يعني أن الإيجاب يستمر اعتباره ما دام العاقدان في مجلس العقد، فإن وقع القبول، لزم النكاح، وإن انفضّ المجلس لا على قبولٍ، لغا الإيجاب، ولا ينفع القبول بعده.

قال العدوي: (يشترط الفور بين الإيجاب والقبول، ولا يضر التفريق اليسير، بخلاف الكثيرِ، إلا في صورةٍ واحدة وهي: ما إذا كان رجل مريضاً، وقال: إن مت من مرضي هذا فقد زوجت ابنتي من فلان، ومات بعد شهر ـ مثلاً ـ وقَبِلَ الزوج بعد موته، فإنه يصح. اهـ.)(٣).

مسألة: في خيار المجلس:

قلنا إذا ارتبط القبول بالإيجاب لزم النكاح فوراً، ولا خيار بعده لأيٍّ من العاقدين، كما ذكرناه في مسألة الزوج إذا قال لوليِّ المرأةِ المُجْبِرِ لها، والمفوضِ إليه نكاحها: زوجني وَلِيتَّكَ، فقال الولي: قد فعلتُ، فقال الزوج: لا أرضى بذلك، أو كنتُ هازلاً، لزم النكاح.

وهذا يعني أن خيار المجلس (أي مجلس العقد) غير معمول به عند المالكية في النكاح، وهو الصحيح. ولو كان معمولاً به لكان رجوعه عن القبول في مجلس العقد، يُلغي العقد، سواء كان جاداً أو هازلاً. لكن هذا إذا لم يشترطاه. أما إذا اشترطَ عند الإيجاب أو القبول أن له الخيار ما دام في المجلس، كان له ذلك، فإن قبل في مجلسه تم النكاح، وإن انتهى المجلس

(١) انظر: منح الجليل ـ للشيخ محمد عليش ٣: ٢٦٨ ـ ٢٦٩.

(٢) وهو مذهب الحنابلة كما في المغني ٦: ٥٣٥، ومذهب الحنفية كما في الفتاوى الهندية ١: ٢٦٩، وانظر مذهب الشافعية في الروضة ٧: ٣٩، فقد اشترطوا القبول على الفور، فلا يضر الفصل اليسير، ويضر الطويل، وهو ما يُشعرُ بإعراضه عن القبول. اهـ.

(٣) حاشية العدوي، على كفاية الطالب الرباني ٣: ٨٠. ومثله في الفواكه الدواني للنفراوي ٢: ٤، وجواهر الإكليل ١: ٢٧٨.

ولم يصدر عنه قبول، بطل الإيجاب، ولا ينفع القبول بعده.

قال الدسوقي[١]: (ظاهره ـ ظاهر المسألة السابقة ـ أن خيار المجلس غير معمول به عندنا في النكاح، وليس كذلك، بل هو معمول به... ومحل العمل به إذا اشترط.... اهـ.).

فإذا شرط العاقدان عند العقد أن لهما الخيار في إمضاء العقد أو إلغائه ما داما في مجلس العقد، أو شرطه أحدهما، فلهما ذلك ما لم ينفض المجلس، فإن اختار الذي شرط الخيار فَسْخَ العقدِ بطلَ، وإلا صح ومضى.

قال في جواهر الإكليل[٢]: (خيار المجلس يجوز اتفاقاً كما في التوضيح، وصرح ابن رشد بجوازه أيضاً. اه).

ومن خيار المجلس ما نقله في الذخيرة[٣]: (إذا تزوج على مشاورة فلان في المجلس قبل الافتراق، أجازه ابن القاسم. اه).

وقال في شرح[٤] حدود ابن عرفة: (إن شَرَطَ الولي أو الزوج مشورة من قرب، فهو نكاح فيه خيار، فإن أجازه بالقرب جاز. كذا وقع لابن القاسم، قال ابن رشد: معناه ولم يفترقا من المجلس، وهو أوسع من الصرف، ولا يجوز بعد الافتراق ولو قرب، واختار اللَّخمي جوازه فيما قرب. اه).

المطلب السابع: يشترط أن يصدر الإيجاب والقبول من أهلهما:

والمراد أن يتصف العاقدان بالصفات التي تجعلهما أهلاً لمباشرة العقد، كي يعتبر عقدهما شرعاً، وتنبني عليه آثاره.

ـ فمن ليس بأهل لإجراء العقد، لا ينعقد نكاحه ولا يعتبر شرعاً، كالمجنون.

---

(١) حاشية الدسوقي ٢:٢٢١، ٢:٢٣٨.
(٢) جواهر الإكليل ١:٢٨٤، ومثله في المرجع السابق ٢:٢٣٨.
(٣) الذخيرة ـ للقرافي ٤:٤٠٢.
(٤) شرح حدود ابن عرفة ١:٢٤٤ ـ ٢٤٥.

ـ والعاقدان هنا: الزوج والولي، فتشترط في كلٍ منهما شروط كي يكون أهلاً لمباشرة العقد، اشتركا منها بخمسة هي: الإسلام ـ والعقل ـ والذكورة ـ وعدم الإحرام بحج أو عمرة ـ وعدم الإكراه.

ـ وانفرد الزوج بشرط خامس: وهو التمييز، فصارت شروطه ستة.

ـ وانفرد الولي بشرطين، وهما: البلوغ ـ والحرية. فصارت شروطه سبعة. وتفصيل هذه الشروط والمؤهلات سيأتي في موضعه إن شاء الله تعالى.

المطلب الثامن: يشترط أن يكون محل العقد قابلاً لحكمه:

ولما كان محل العقد (المرأة)، وموضوعه ملك المتعة من هذه المرأة، فينبغي أن تكون المرأة المعقود عليها حلالاً للعاقد، فمتى تناولت صيغة العقد امرأة محرمة على الزوج حرمة مؤبدة، أو مؤقتة بطل العقد، وسنفصله في (فصل الزوجة) عند الكلام عن المحرمات من النساء ـ إن شاء الله تعالى ـ (ص: ٣٣٦).

ولا يمنعُ صحةَ العقدِ حيضٌ، أو نفاس، أو صيام، ما دامت المرأة حلالاً للعاقد، ولكنّ هذه العوارض تمنع الاستمتاع حتى تطهر الحائض والنفساء، أو تفطر الصائم.

وعلى هذا يصح العقد على هؤلاء، والدخول، ويحرمُ الاستمتاع لحين الجواز. كما في (ص: ٥٨٥).

مَبْحث

فِقْهُ إِجْراءِ الإيجابِ وَالقبولِ في النِّكاحِ

«إِجْراءُ العَقْد»

ويتناول الحالات التالية:

أولاً: إذا تولى طرفي النكاح شخصان.

١ ـ إذا كان العاقدان الولي، والزوج.

٢ ـ إذا كان العاقدان وكيل الولي، والزوج.

٣ ـ إذا كان العاقدان الولي، ووكيل الزوج.

٤ ـ إذا كان العاقدان وكيل الولي، ووكيل الزوج.

ثانياً: إذا تولى طرفي النكاح شخص واحد.

ثالثاً: ملاحظات ينبغي أن يراعيها العاقد.

مَبْحث
في فِقْهِ إِجْراءِ الإيجابِ وَالقبولِ
«إِجْراءُ العَقد»(١)

أولاً: إذا تولى طرفي النكاح شخصان:

١ ـ فإذا كان العاقدان الولي، والزوج:

أ ـ إن بدأ الولي بالإيجاب، يقول مخاطباً الزوج: زوجتك بنتي فلانة بكذا من المهر.

ـ فيجيب الزوج: قبلت زواجها بالمهر المذكور. ولو قال: قبلت، أو رضيت، صح العقد.

ب ـ وإن بدأ الزوج، يقول مخاطباً الولي: زوجني بنتك فلانة بكذا من المهر.

ـ فيجب الولي بقوله: زوجتكها على المهر المذكور، ولو قال: قبلت زواجها منك، أو قبلت، أو رضيت، صح العقد.

٢ ـ وإذا كان العاقدان وكيل الولي، والزوج:

أ ـ فإن بدأ وكيل الولي، يقول مخاطباً الزوج: زوجتك بنت موكلي فلانة بكذا من المهر.

---

(١) راجع: (التوكيل في عقد النكاح) في المبحث الثالث من الفصل الخامس من هذا الباب، وملخص الأحكام الشرعية ـ لمحمد محمد بن عامر ص/١٢٨، مادة ٢١٣، وكفاية الطالب الرباني ٣:٧٩، ومواهب الجليل: للحطاب ٥:٤٣.

ـ فيجيب الزوج: قبلت زواجها، أو قبلت نكاحها بالمهر المذكور، ولو قال: قبلت، أو رضيت. صح العقد.

ب ـ وإن بدأ الزوج، يقول مخاطباً وكيل الولي: زوجني بنت موكلك فلانة بكذا من المهر.

ـ فيجيب الوكيل بقوله: زوجتكها بالمهر المذكور. أو زوجتك بنت موكلي بالمهر المذكور. ولو قال: قد فعلت، أو زوجتك، أو رضيت، صح العقد.

٣ ـ وإذا كان العاقدان الولي، ووكيل الزوج:

أ ـ فإن بدأ الولي، يقول مخاطباً وكيل الزوج: زوجت بنتي فلانة من موكلك فلان بكذا من المهر.

ـ فيجيب وكيل الزوج بقوله: قبلت زواجها لموكلي بالمهر المذكور، ولو قال قبلت، أو رضيت، أو قبلت زواجها، صح العقد إذا نوى بذلك موكله.

ب ـ وإن بدأ وكيل الزوج يقول مخاطباً الولي: زوج بنتك فلانة من موكلي فلان بكذا من المهر.

ـ فيجيب الولي بقوله: زوجت بنتي فلانة من موكلك بالمهر المذكور. ولو قال: زوجتها، أو قال: قد فعلت، صح العقد.

٤ ـ وإذا كان العاقدان وكيل الولي، ووكيل الزوج:

أ ـ فإن بدأ وكيل الولي، يقول مخاطباً وكيل الزوج: زوجت بنت موكلي فلانة، من موكلك فلان، بكذا من المهر.

ـ فيجيب وكيل الزوج بقوله: قبلتُ زواجها لموكلي فلان بالمهر المذكور. ولو قال: قبلت، أو رضيت. صح العقد، إذا نوى بذلك موكله.

ب ـ وإن بدأ وكيل الزوج، يقول مخاطباً وكيل الولي: زَوِّجْ بنتَ موكلك فلانة من موكلي فلان بكذا من المهر.

ـ فيجيب وكيل الولي بقوله: زوجتها من فلان بالمهر المذكور. أو زوجتها من موكلك. ولو قال: قد زوجتُها، أو قال: قد فعلتُ، أو قد رضيتُ صح العقد.

ثانياً: إذا تولى طرفي النكاح شخص واحد:

فصورة إجراء العقد كما يلي:

١ ـ إذا وكل الزوجُ الوليَّ ليعقد له على بنته، يكفي أن يقول الولي: زوجت بنتي فلانة من فلان بكذا من المهر. وتم العقد.

٢ ـ وإذا وكل الوليُّ الزوجَ ليعقد لنفسه على بنت الولي، يكفي أن يقول الزوج: تزوجت فلانة بكذا من المهر، أو يقول: زوجت فلانة من نفسي بكذا من المهر. أو يقول: تزوجت بنت موكلي فلانة بكذا من المهر.

ـ وقدمنا أنه لا يشترط لصحة العقد ذكر القبول في هذه الصور التي يتولى إجراء العقد فيها شخص واحد، لأن قول العاقد زوجت، أو تزوجت[(١)]، فيه معنى القبول.

٣ ـ وإذا وكلت المرأةُ الوليَّ ليزوجها ممن أحب، فزوجها من نفسه، وقبلت أو زوجها ابن عمها[(١)] ـ وهو ممن له ولاية النكاح والتزويج ـ من نفسه وقبلت. يكفي أن يقول هذا، وذاك:

ـ تزوجتك بكذا من المهر.

ـ أو زوجتك من نفسي بكذا من المهر.

ـ وكذا لو قال وكيل المرأة: تزوجت موكلتي فلانة بكذا من المهر.

ـ أو قال: زوجت موكلتي فلانة من نفسي بكذا من المهر.

فإن رضيت المرأة بالمهر في هذه الأحوال، صح عقد النكاح عليها.

قال خليل في متنه: (ولابن عَمٍّ ونحوه تزويجها من نفسه إن عَيَّنَ، بتزوجتُكِ بكذا، وترضى. .اهـ.). أي للولي أن يلي نكاح نفسه من وليته التي يجوز له نكاحها بأي شيء كانت ولايته[(٢)]. اهـ.

٤ ـ وإذا وكلا (الزوجُ، والوليُّ) شخصاً ثالثاً ليعقد للزوج على بنت الولي أو موليته، صح، ويقول هذا الموَكَّلُ من الطرفين: زَوَّجْتُ فلانةً من فلان بكذا من المهر.

---

(١) حاشية الدسوقي ٢: ٢٣٣.

(٢) مواهب الجليل ـ للحطاب ٥: ٧٤.

ثالثاً: ملاحظات[١] ينبغي أن يراعيها العاقد الذي يتولى إجراء عقد النكاح:

١ ـ إذا كان وكيلاً عن طرفي النكاح، أو أحدِهما، يَذْكُرُ أنه وكيلٌ عن فلان وفلان بشهادة الشهود، كما يَذْكُرُ رضىٰ كلٍ من الطرفين بالآخر، وموافقته عليه، وعلى المهر المذكور.

٢ ـ ينبغي ذكر الأسماء تامة واضحة أثناء الخُطبة.

٣ ـ وتُذْكَرُ الزوجة بصفتها من كونها بكراً، أو عذراء، أو ثيباً، ويذكر خلوها من العيوب.

٤ ـ حين ذكر الصداق ينبغي أن يبين قدر المعجل منه والمؤجل، كما يجب ذكر الأجل، فيقول: مؤجله كذا، لِأَجَلِ كذا باقٍ في ذمة الزوج أو ذمة وكيله إن تذممها الوكيل.

٥ ـ وينبغي على المأذون الشرعي أن يسأل طرفي النكاح: هل يوجد اتفاق على شرط غير الصداق، ليذكر في وثيقة العقد بعد تمام العقد بشهادة شهود العقد.

---

(١) ملخص الأحكام الشرعية ـ لمحمد محمد عامر ص: ١٨٠.

الفَصْل الثالِث

مُقَوِّماتُ عَقْدِ النِّكاحِ

٢ ـ الإشهَاد

وفيه المباحث التالية:

المبحث الأول : حكم الإشهاد على النكاح.

المبحث الثاني : حكم إعلان النكاح.

المبحث الثالث : في نكاح السِّر.

المبحث الرابع : الشهداء في النكاح.

المبحثُ الأوّل

حُكْمُ الإِشْهادِ على عَقْدِ النِّكاحِ

ونبحث فيه ما يلي:

أولاً : حكم الإشهاد على النكاح.

ثانياً: وقت الإشهاد.

ثالثاً: حكم عقد النكاح بلا إشهاد.

رابعاً: مذهب الجمهور: الإشهاد شرط صحة.

خامساً: أدلة الجمهور.

سادساً: أدلة المالكية، وتوجيه أدلة الجمهور.

المبحث الأول

حكم الإشهاد على عقد النكاح

أولاً: حكم الإشهاد على النكاح:

الإشهاد على النكاح واجب، وهو شرط في جواز الدخول وصحته، فأي نكاح لم يُشهد عليه حتى وقع الدخول بالزوجة، فُرِّقَ بينهما حتماً وإن طال الزمان.

ـ فلا يجوز للزوج أن يدخل بزوجته، ولا أن يخلو بها من غير إشهاد على النكاح، فإن ذلك يحرم عليه قطعاً.

ـ وإن دخل بها بلا إشهاد لا يصح دخوله، بمعنى أن هذا الدخول لا تترتب عليه آثاره الشرعية، لأنه غير معتبر شرعاً، والمعدوم شرعاً كالمعدوم حساً[1]، لذا فإنَّ حُكْمَ القاضي بالتفريق بينهما يَقَعُ طلقةً بائنة، لعدم اعتبار الدخول، لما ذكرنا.

ومع ذلك إذا ثبت الوطء حُدّا حد الزنى، ولا يلحق به الولد لأنه محضُ زنى لانعدام شرط الصحة ـ كما سنفصله فيما يأتي ـ ولا يُحلُّ المبتوتة لزوجها، لأنه ليس نكاحاً معتبراً شرعاً.

ثانياً: وقت الإشهاد:

وقت الإشهاد يكون عند العقد، ويمتد إلى وقت الدخول، فإن أشهدا عند إجراء العقد، أو عند الدخول بالزوجة، أو ما بين[2] هذين الوقتين، صح الإشهاد بشروطه، وصح العقد، وجاز الدخول، وإن لم يُشهدا فلا، ولا.

ثالثاً: حكم عقد النكاح بلا إشهاد:

يصح عقد النكاح من غير إشهاد، قال في المقدمات: (الإشهاد إنما يجب عند الدخول، وليس من شروط صحة العقد، فإن تزوج (أي عقد) ولم

---

(١) انظر: الشرح الصغير ٢:٣٣٧.

(٢) الشرح الصغير ٢:٣٣٦.

يُشْهِدْ، فنكاحه (أي عقده) صحيح، ويُشهدان فيما يستقبلان. . . اهـ)[١].

ـ وقال في الشرح الصغير: (وندب الإشهاد عند العقد للخروج من الخلاف، إذ كثير من الأئمة لا يرى صحته إلا بالشهادة حال العقد، ونحن نرى وقوعه صحيحاً في نفسه وإن لم تحصل الشهادة حال العقد كالبيع، ولكن لا تتقرر صحته، ولا تترتب ثمرته من حل التمتع إلا بحصولها قبل البناء. اهـ)[٢].

ـ وقال الباجي (يجوز عندنا أن يُعقدَ النكاح بغير شهادة، ثم يقع الإشهاد به بعد ذلك[٣]. اهـ).

رابعاً: مذهب الجمهور:

اتفق الأئمة رحمهم الله تعالى على أن الشهادة شرط في صحة عقد النكاح حين إجراء العقد، ليسمع الشهود الإيجاب والقبول من العاقدين. فإن لم يقع إشهاد على العقد وقع عندهم فاسداً، إلا مالكاً فإنه قال بصحة العقد بلا إشهاد، كما صحح الشهادة على النكاح بعد العقد وقبل الدخول كما ذكرنا.

ـ قال في الإفصاح: (واختلفوا: هل الشهادة شرط في صحة النكاح؟ فقال أبو حنيفة، والشافعي، وأحمد [في أظهر روايتيه]: هي شرط في صحته، وقال مالك: ليست بشرط، وعن أحمد نحوه. اهـ[٤]).

ـ ولكن الكل اتفقوا على أنه لو وقع الإشهاد عند العقد صح النكاح، لم يخالف في ذلك أحد.

قال في الإفصاح: (اتفقوا: على أن حضور الشاهدين العدلين ينعقد بهما النكاح مع الولي. اهـ)[٤].

خامساً: أدلة الجمهور:

واستدل الجمهور لمذهبهم بما رُوي من الأحاديث والآثار التالية:

(١) المقدمات الممهدات ـ لابن شد ١:٤٧٩.

(٢) الشرح الصغير ـ للدردير ٢:٣٣٩.

(٣) المنتقى ـ للباجي ٣:٣١٢.

(٤) الإفصاح عن معاني الصحاح ـ للوزير ابن هبيرة ٢:١١٥، وهو في فقه المذاهب الأربعة.

١ ـ عن ابن عباس رضي الله عنهما أن النبي ﷺ قال: «البغايا اللاتي يُنكحنَ أنفسهن بغير بَيِّنَة». رواه الترمذي(١).

وقال(٢): والصحيح ما روي عن ابن عباس قوله: «لا نكاح إلا ببينة»، هكذا روى أصحاب قتادة عن قتادة، عن جابر بن زيد، عن ابن عباس: «لا نكاح إلا ببينة».

٢ ـ وعن عمران بن حصين عن النبي ﷺ قال: «لا نكاح إلا بولي وشاهدي عدل» ذكره أحمد بن حنبل في رواية ابنه عبد الله، والدارقطني، والبيهقي(٣).

٣ ـ وعن عائشة رضي الله عنها قالت: قال رسول الله ﷺ: لا نكاح إلا بولي وشاهِدَيْ عدل، فإن تشاجروا فالسلطان وليُّ مَنْ لا وليَّ له». رواه الدارقطني، وابن حبان وقال: لا يصح في ذكر الشاهدين غير هذا(٤) الخبر. اهـ.

٤ ـ قال الترمذي بعد أن ساق حديث ابن عباس رضي الله عنهما ـ السابق ـ: (العمل على هذا عند أهل العلم من أصحاب النبي ﷺ ومن بعدهم

---

(١) قال عبد السلام بن تيمية في منتقى الأخبار ٢:٥١٢ رقم (٣٤٧٥): رواه الترمذي، وذكر أنه لم يرفعه غير عبد الأعلى، وأنه قد وقفه مرة، وأن الوقف أصح. وهذا لا يقدح، لأن عبد الأعلى ثقة، فيقبل رفعه وزيادته، وقد يرفع الراوي الحديث، وقد يقفه. اهـ. قال في إعلاء السنن ١١:١٧: فالحديث صحيح مرفوعاً وموقوفاً. اهـ.

(٢) انظر: سنن الترمذي رقم (١١٠٣)، ٣:٤١١، وقال أيضاً وفي هذا الباب عن عمران بن حصين، وأنس، وأبي هريرة رضي الله تعالى عنهم.

(٣) كما في مسالك الدلالة ص:١٨١، والمنتقى من أخبار المصطفى رقم (٣٤٧٥)، ٢:٥١٢، وانظر نيل الأوطار للشوكاني ٦:١٤٢، وإعلاء السنن ١١:١٧.

(٤) كما في مسالك الدلالة ص:١٨١، والمراجع السابقة، قال الشوكاني بعد أن ساق الأحاديث السابقة: أحاديث الباب يقوي بعضها بعضاً. اهـ. انظر نيل الأوطار ٦:١٤٤.
وفي إعلاء السنن ١١:١٧ قال بعد أن ساق حديث عائشة رضي الله تعالى عنها: أخرجه ابن حبان في صحيحه في النوع الثامن والتسعين، من القسم الأول، ثم قال: لم يقل فيه: «وشاهدي عدل» إلا ثلاثة أنفس.. وذكرهم.... اهـ. ومثله في تفسير القرطبي ـ الجامع لأحكام القرآن ٣:٧٤.

من التابعين وغيرهم، قالوا: لا نكاح إلا بشهود، لم يختلفوا في ذلك من مضى منهم، إلا قوماً من المتأخرين من أهل العلم... اهـ)[١].

سادساً: أدلة المالكية وتوجيه أدلة الجمهور:

أولاً: قالوا: حديث عائشة وعمران بن حصين رضي الله تعالى عنهما، رواه الدارقطني بلفظ: «لا نكاح إلا بولي، وشهود، ومهر، إلا ما كان من النبي ﷺ» إلا أنه موقوف على أبي سعيد الخدري. ورواه البيهقي في السنن الكبرى مرسلاً عن الحسن البصري بهذا اللفظ، بسند رجاله ثقات[٢].

قال القرافي في الذخيرة[٣]: (وجوابه من وجوه:

أحدها: أن النفي دائر بين القضاء والفتوى، ولم يُنَصَّ على أحدهما، فهو مطلق فيهما، ونحن نحمله على القضاء، فلا يحكم حاكم بصحة نكاح إلا ببينة، أما الحِلُّ: فثابت بدون البينة.

وثانيها: أنه دائر بين العقد، والدخول، ونحن نحمله على الدخول، لأن اللفظ فيه حقيقة، وفيما ذكروه مجاز، والحقيقة مقدمة على المجاز.

وثالثها: أن الصداق مذكور مع عدم شرطيته في العقد، بدليل التفويض، فكذلك الشهادة قياساً عليه بطريق الأولى، لأن الصداق ركن داخل في الحقيقة، والبينة خارجة عن حقيقة العقد.

ورابعها: يحمل النفي على الكمال، وهو متفق عليه، ويؤيده ذكر الصداق، وهو معتبر في الكمال. اهـ).

ثانياً: قال القاضي عبد الوهاب[٤]: (يصح عقد النكاح من غير إشهاد، خلافاً لأبي حنيفة والشافعي، لأنه عقد من العقود، فأشبه سائرها، ولأنه معنى يقصد به التوثيق، فلم يكن شرطاً في انعقاد النكاح؛ كالرهن، والكفالة.

---

(١) سنن الترمذي ٣: ٤١٢.
(٢) انظر: السنن الكبرى للبيهقي ٧: ١٢٥، والدارقطني ٣: ٢٢٠.
(٣) الذخيرة ٤: ٣٩٩.
(٤) المعونة ٢: ٧٤٥.

ـ ولأن كل من لم يُحتج إلى حضوره في إيجاب أو قبول، لم يكن حضوره شرطاً في عقد النكاح، أصله الزوجة.

ـ وإذا ثبت أنه ليس بشرط في الصحة، فإنه شرط في الكمال والفضيلة، لقوله ﷺ: «لا نكاح إلا بولي وشاهدي عدل»، وقد ثبت أنه لم يُرِد بذلك الصحة، فلم يبق إلا نفي الكمال والفضيلة....). اهـ.

ـ وقال في مسالك الدلالة[١]: (الإشهاد.. شرط في صحة الدخول لا في العقد، لأنه عقد على منفعة، فلم تكن مقارنة الشهادة شرطاً في صحته كالإجارة. اهـ).

ثالثاً: لم ينفرد الإمام مالك رحمه الله تعالى بهذا القول، بل قال به غيره من سلف الأمة، وبعض الأئمة:

ـ قال الترمذي[٢]: (قال أكثر أهل العلم من أهل الكوفة، وغيرهم: لا يجوز النكاح حتى يشهد الشاهدان معاً عند عقدة النكاح، وقد رأى بعض أهل المدينة: إذا أُشهد واحد بعد واحد، فإنه جائز، إذا أعلنوا ذلك،، وهو قول مالك بن أنسٍ، وغيره. اهـ).

ـ وقال ابن قدامة في المغني[٣]: (وعن أحمد: إنه (أي النكاح) يصح بغير شهود، وفَعَلَهُ ابن عمر، والحسن بن علي، وابن الزبير، وسالم وحمزة ابنا عبد الله بن عمر، وبه قال عبد الله بن إدريس، وعبد الرحمن بن مهدي، ويزيد بن هارون، والعنبري، وأبو ثور، وابن المنذر، وهو قول الزهري. ومالك إذا أعلنوه. اهـ). ومثله في المنتقى للباجي[٤].

---

(١) مسالك الدلالة ـ للغماري ص: ١٨١.
(٢) سنن الترمذي ٣: ٤١٢.
(٣) المغني ـ لابن قدامة الحنبلي ٦: ٤٥١.
(٤) المنتقى ـ للباجي ٣: ٣١٢، وانظره فإن فيه أدلة ـ أخرى للمالكية.

المبحثُ الثاني

حُكْمُ إِعلانِ النِّكاحِ

ونبحث فيه ما يلي:

أولاً : حكم إعلان النكاح.

ثـانياً: فائدة إشهار النكاح.

ثالثـاً: بماذا يكون الفُشُوُّ والإعلان؟.

رابعاً: خلاصة القول في الإشهاد على النكاح.

المبحث الثاني

حكم إعلان النكاح

أولاً: حكم إعلان النكاح:

إعلان النكاح، ونشره وإظهاره مندوب، قال القاضي عبد الوهاب[١]: (يستحب إعلان النكاح، والإشادة به، ونشره، لقوله ﷺ: «أعلنوا بالنكاح، واضربوا عليه بالغربال»[٢]، وروي: «أظهروا النكاح». ولنهيه ﷺ عن نكاح السر[٢].

قال: ولأن في إظهاره حفظاً للأنساب، واحتياطاً من جحدها، لأن الزوج قد ينكر النكاح، وتكون المرأة حاملاً، فلا يكون لها سبيل إلى إِثْباتِهِ، فيؤدي إلى إضاعة النسب، فإذا كان هناك إشهار، وإعلان لم يمكنه ذلك. اهـ.).

ـ فحكم إشهار النكاح الاستحباب، ولكنه لا يقوم مقام الإشهاد على النكاح، فالإشهار لا يصح به العقد، وإنما يُدرأ به الحد ـ كما سيأتي مفصلاً ـ.

ـ وما استدل به القاضي على إشهار النكاح والحكمة منه، استدل به الجمهور على وجوب الإشهاد عند العقد، فإنه أدق، وأضبط، وأحكم في حفظ الحقوق، وإثبات الزوجية، قبل أن تنشأ أية صلة بين الزوجين.

ثانياً: فائدة إشهار النكاح وفُشُوِّه:

الفارق بين نكاح بلا إشهاد ولا إشهار، ونكاح بإشهار دون إشهاد. يظهر في درء الحد، وثبوت النسب (أي لحوق الولد).

ـ فإن دخل الزوجان بلا إشهاد، ولا إشهار، وثبت الوطء، حُدّا حدَّ الزنى رجماً، أو جلداً. ويثبتُ الوطء بما يثبت به حَدُّ الزنى، بالإقرار، أو أربعة شهداء. ولا يلحق به الولد إن حصل حمل من هذا الوطء.

---

(١) المعونة ـ للقاضي عبد الوهاب ٢: ٧٤٥.

(٢) هذه الأحاديث مرّ تخريجها من قبل في الباب الأول ـ مستحبات النكاح ـ.

ـ وأما إن دخلا دون إشهاد، وكان النكاح قد فشا، واشتهر، فإن فُشوّه واشتهاره يدرأ الحد، ولو كان دخولهما على علم بوجوب الإشهادِ وحرمةِ الدخول. فإن لم يثبت وطءٌ وثبت الدخول فقط، فإنهما يعاقبان على ذلك وإن لم يُحدّا. وما دام الحَدّ قد دُرئ بسبب الفشوّ، فإنْ حصل من هذا الوطء حمل، فإن الولد يُلحقُ بأبيه.

ـ وعلى كل حالٍ فإن العقد يجب فسخه وإن طال الزمن سواء فشا، أو لم يفش، ما دام الدخول قد وقع، ولم يقع إشهاد، ولذلك قال خليل في مختصره: (وفُسخَ إنْ دخلا بِلاهُ). فيفرق الحاكم بينهما، ويقع فسخه طلقة بائنة[١]، وذلك لأن كل طلاق أوقعه الحاكم يكون بائناً، وأيضاً، لا يتأتى هنا أن يكون طلاقاً رجعياً، لأنه يشترط في الطلاق الرجعي أن يتقدمه وطء صحيح، ولم يحصل، لأن هذا الدخول غير معتبر شرعاً، فهو دخول غير صحيح، فصار كمن طلقها قبل المسيس، يقع طلاقه بائناً.

فإن أراد معاشرتها بعد تفريق الحاكم بينهما، لا بد له من عقد شرعي جديد، وتبقى له طلقتان، فيراجعها[٢] بعد الاستبراء بثلاث حيض، وتحرم على آبائه وأبنائه بذلك الوطء.

ـ ومحل الفسخ في كل ما مر معنا إذا لم يحكم حاكم بعدم التفريق بينهما، وإلا فلا فسخ[٣]، قال العدوي[٤]: (والفسخ إن لم يَحْكُمْ بصحته مَنْ يراه. اهـ).

ثالثاً: بماذا يكون الفُشُوُّ والإعلان؟

المقصود من الفُشُوِّ والإعلان: الإظهارُ، ونفي الاستتار، وعدم الإخفاء، كي يظهر الفارق بين الحلال والحرام. ولذلك يستوي شيوع واشتهار الدخول،

---

(١) الشرح الصغير ٢:٣٣٧، وقال: كل طلاق أوقعه الحاكم يكون بائناً إلا المولي، والمعسر. اهـ. أي المعسر بالنفقة.

(٢) كما في البهجة في شرح التحفة ١:٢٤٠.

(٣) منح الجليل ـ لمحمد عليش ٣:٢٥٨.

(٤) حاشية العدوي على كفاية الطالب ٣:٨١.

كما قال ابن رشد، أو شيوع واشتهار النكاح، كما قال عبد السلام، فالكل صحيح[١]، وحكمهما سواء.

ـ والفُشُوُّ يكون بالضرب بالدُّفِّ، أي الطار الذي يكون في الأعراس، والدخان، والوليمة. والفشوّ في كل بلد بحسب عرفها في إعلان النكاح[٢].

ـ ومثل الفشو في الحكم: شهادة فاسقين على النكاح، أو مستورين، وكذا شهادة الواحد العدل غير الولي إذا شهد بالعقد، أو شهد بالبناء (الدخول).

ـ فإذا حصل شيء مما ذكرنا، كان له حكم الإشهار، في دَرْءِ الحدّ، ولحوق الولد. قال في اللباب[٣]: والشاهد الواحد لهما بالنكاح، أو بابتنائهما باسم النكاح، وذكره واشتهاره كالأمر الفاشي. اهـ.

رابعاً: خلاصة القول في الإشهاد على النكاح:

إنّ أصل الإِشهاد على النكاح، واجب، وإحضار الشهود عند العقد مندوب، فإن حصل الإشهاد عند العقد، فقد وجد الأمران؛ الوجوب، والندب.

وإن فُقد الإشهاد وقت العقد، ووجد عند الدخول، فقد حصل الواجب، وفات المندوب، وإن لم يوجد إشهاد عند الدخول والعقد، ولكن وُجدت الشهود على واحد منهما فالصحة قطعاً، ويأثم أولياءُ النكاح لعدم طلب الشهود، وإن لم يوجد شهودٌ أصلاً، فالفساد قطعاً[٤].

---

(١) منح الجليل ـ ٣:٢٥٩.

(٢) قال العدوي: هل يقوم مقام الدُّف والدخان، ما يحصل الفشوُّ به في زماننا من زغرتة ونحوها؟ قلت: الظاهر نعم. اهـ. حاشيته على الكفاية ٣:٨١. قال المحقق: الصواب: زغردة وهي: هذيرٌ للإبل يردده في جوفه. اهـ
وانظر: المادة (٢٧٦) من ملخص الأحكام الشرعية ـ لمحمد بن عامر.

(٣) الحطاب ٥:٢٩، ومثله في الفواكه الدواني ٢:٣.

(٤) من الشرح الصغير ـ للدردير ٢:٣٣٩. بتصرف.

المبحثُ الثّالِث

في نِكاحِ السِّرِّ

وفيه أربعة مطالب، وهي:

المطلب الأول : الأصل في نكاح السِّر

المطلب الثاني : تعريف نكاح السِّر.

المطلب الثالث : حكم نكاح السِّر.

المطلب الرابع : مذهب الجمهور في نكاح السِّر.

المبحث الثالث

في نكاح السِّرّ[١]

المطلب الأول: الأصل في نكاح السِّرّ:

الأصل في نكاح السر ما ورد في الأحاديث الشريفة والآثار من الأمر بإعلان النكاح وإشهاره، والنهي عن كتمه وإسراره، منها:

١ ـ ما روي عن عائشة رضي الله عنها قالت: قال رسول الله ﷺ: «أعلنوا هذا النكاح، واجعلوه في المساجد، واضربوا عليه بالدفوف». رواه الترمذي[٢].

٢ ـ وما روي عن محمد بن حاطب الجمحي قال: قال رسول الله ﷺ: «فصل ما بين الحرام والحلال الدُّفُّ والصوت». رواه الترمذي[٢].

٣ ـ وما رواه الإمام أحمد[٣]: «أن النبي ﷺ كان يكره نكاح السّر، حتى يُضربَ بدفٍّ ويقال: أتيناكم أتيناكم فحيونا نُحييكم».

٤ ـ وما رواه مالك رحمه الله تعالى في الموطأ[٤]، عن أبي الزبير المكي، أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أُتي بنكاح لم يَشهدْ عليه إلا رجلٌ وامرأةٌ، فقال: «هذا نكاح السِّرّ، ولا أُجيزه، ولو كنتُ تَقَدَّمْتُ فيه لَرَجَمْتُ».

٥ ـ وروى ابن حبيب[٥]، وعمر عن مالك: (كل نكاح استكتمه شهوده

---

(١) يراجع في نكاح السر: المعونة ـ للقاضي عبد الوهاب ٢:٧٤٦، والذخيرة ـ للقرافي ٤:٤٠٠، ومواهب الجليل ـ للحطاب ٥:٨٠، والجامع لأحكام القرآن ـ للقرطبي ٣:٧٩، ومنح الجليل ـ لعليش ٣:٣٠٠، والبهجة في شرح التحفة ١:٢٧١، وحاشية الدسوقي ٢:٢٣٦، وجواهر الإكليل ١:٢٨٤.

(٢) تخريج هذين الحديثين في الباب الأول، وقد رواهما الترمذي في النكاح ـ باب ما جاء في إعلان النكاح.

(٣) المسند ٤:٧٨.

(٤) باب: جامع ما لا يجوز من النكاح ص/٣٣١.

(٥) المنتقى ـ للباجي ٣:٣١٤.

فهو نكاح السِّر وإن كثر الشهود، قال عيسى: سمعت ابن القاسم في المسجد الجامع بمصر يقول: لو شهد عليه من الرجال على هذا المسجد، ثم استكتموا، كان نكاح سر، قال أصبغ: وهو الحق. اهـ).

المطلب الثاني: تعريفه:

نكاح السر: هو ما أَمَرَ الزوجُ الشهودَ بكتمه حين العقد، أو قبله، عن إحدى زوجاته، أو أمرهم بكتمه عن أهل بيته، أو أمرهم بإسراره أياماً كالثلاثة فأكثر، أو عن أهل بلد معين، أو عن قوم معينين.

وهذا أحد تعريفي نكاح السر على مشهور المذهب. ولو أمر الشهود بالكتمان بعد العقد، فإنه صحيح، ويؤمرون بإشهاره، (قال أشهب: إن فعل ذلك بعد العقد ولم يكن نواه عند العقد جاز، وقال أصبغ: لا يفسد إذا أضمر ذلك، كما لو تزوج ونيته الفراق[1]. اهـ).

المطلب الثالث: حكمه:

الفسخ، والعقوبة، إلا لعذر وبيانها فيما يلي:

١ ـ **الفسخ**: يجب فسخ نكاح السر مهما طال ما لم يدخل الزوج بالزوجة، فإن دخل بها الزوج، وطال الدخول عرفاً، بحيث ظهر واشتهر عادة، لم يفسخ على المشهور. وإن لم يطل الدخول، فسخ بطلاق، ولها صداقها بما أصاب منها.

قال في المقدمات[2]: (ويُفسخ قبل الدخول، وبعده إلا أن يطول بعد الدخول فلا يُفسخ، ويكون فيه الصداق المسمى. اهـ).

٢ ـ **العقوبة**: قلنا: إذا لم يقع دخولٌ فُسخَ النكاح. وإن دخلا، عُوقبَ كل من كان طرفاً في النكاح تأديباً لهم: الزوجان، والشهود، وولي المجبرة، إذا كانوا على علم بحرمة ذلك، لتعمدهم ارتكاب معصية. وأما إن جهلوا أنه

---

(١) الذخيرة ـ للقرافي ٤: ٤٠١.

(٢) المقدمات ـ لابن رشد ١: ٤٨٠.

ممنوع شرعاً، وأنه واجب الفسخ، فلا عقاب كما لو لم يقع دخول. قال ابن حبيب في قول عمر رضي الله عنه: ((لو كنتُ تَقَدَّمْتُ فيه لرجمت)): هذا منه على وجه التشديد في الزجر عنه، والمنع منه، ولا رجم، ولا حد، إذا وقع، ولكن العقوبة، اهـ.)[١].

٣ ـ **العذر في نكاح السر يغير حكمه**[٢]: إذا كان التواصي بالكتمان لسبب، كالخوف من ظالم أن يأخذ منه مالاً أو نحو ذلك، كالسحر، فالوصية بالكتمان خوفاً من ذلك لا تضر، ويتغير حكم ما سبق. فالإسرار لا يبطل العقد هنا، ولا يجب فسخه.

المطلب الرابع: مذهب الجمهور:

القول بحرمة نكاح السّر، ووجوب فسخه مما انفرد به الإمام مالك عن جمهور الأئمة رحمة الله تعالى عليهم أجمعين.

ـ قال الوزير[٣]: اختلفوا في التواصي بكتمان النكاح، هل يبطله؟.

فقال مالك: يبطله، وقال أبو حنيفة، والشافعي: لا يبطله، وعن أحمد روايتان: أظهرهما أنه إذا حضره شاهدان عدلان، فإن التواصي به لا يبطله، والآخر: يبطل بالتواصي بكتمانه. اهـ.

ـ وقال الباجي[٤]: (اختلف الفقهاء في نكاح السّر، فمنع منه مالك، وقال: إنه يفسخ إن وقع، وبه قال الزهري، ويحيى بن سعيد الأنصاري.

وقال أبو حنيفة والشافعي: لا يفسخ. قال: واستدلال أصحابنا في ذلك:

١ ـ بما رواه عبد الله بن وهب بسنده عن عبد الله بن الزبير رضي الله عنهما، أن رسول الله ﷺ قال: «أعلنوا النكاح».

٢ ـ ودليلنا من جهة المعنى: أنه لا خلاف أن الاستسرار بالنكاح ممنوع، لمشابهة الزنا الذي يتواطأ عليه سراً، فيجب ألا يجوز النكاح إلا على وجه

---

(١) المنتقى ـ للباجي ٣:٣١٤.

(٢) حاشية الدسوقي ٢:٢٣٦.

(٣) الإفصاح عن معاني الصحاح ـ للوزير ابن هبيرة ٢:١١٤.

(٤) المنتقى: للباجي ٣:٣١٤.

يتميز من الزنا، ولذلك شرع فيه ضربٌ من اللهو والوليمة، لما في ذلك من الإعلان فيه.

٣ ـ إذا ثبت ذلك، فإن الذي يُراعى فيه ترك التواطؤ على الكتمان، ومعنى ذلك عقده دون ذكر كتمان ولا إعلان، فمتى عقد على هذا، فهو عقد صحيح حتى يقترن به التواطؤ على الكتمان.

٤ ـ وقول عمر بن الخطاب رضي الله عنه ـ السابق ـ وما شاع منه بحضرة الصحابة يقوي المنع من الكتمان، ويرجح من جهة المعنى، فإنه لا بد من مراعاة صفة يتميز بها النكاح من السفاح، ونحن نراعي نفي الكتمان لأنه من أحكام أسباب الزنا الذي لا يكاد يفارقها. اهـ).

ـ وقال القرطبي(١): (روى ابن وهب عن مالك في الرجل يتزوج المرأة بشهادة رجلين ويستكتمهما، قال: يُفرق بينهما بتطليقة، ولا يجوز النكاح، ولها صداقها إن كان أصابها، ولا يعاقب الشاهدان.

وقال أبو حنيفة والشافعي وأصحابهما: إذا تزوجها بشاهدين، وقال لهما: اكتما، جاز النكاح.

قال أبو عمر: وهذا قول يحيى بن يحيى الليثي الأندلسي صاحبنا، قال: كل نكاح شهد عليه رجلان فقد خرج من حَدِّ السِّرّ، وأظنه حكاه عن الليث بن سعد.

والسِّرُّ عند الشافعي والكوفيين ومن تابعهم كل نكاح لم يَشهد عليه رجلان فصاعداً، ويُفسخ على كل حال.

قال القرطبي: قول الشافعي أصح، للحديث الذي ذكرناه(٢)، وروي عن ابن عباس رضي الله تعالى عنهما قال: لا نكاح إلا بشاهدي عدلٍ وولي مرشد، ولا مخالف له من الصحابة فيما علمته.... اهـ).

---

(١) الجامع لأحكام القرآن ـ للقرطبي ٣:٧٩.

(٢) يريد حديث عائشة رضي الله تعالى عنها السابق: «لا نكاح إلا بولي وشاهدي عدل...» وقد ذكرناه في أول الفصل، وخرجناه هناك.

المبحثُ الرّابع
الشُّهَدَاءُ في النِّكاحِ

المطلب الأول : الأصل في الإشهاد.

المطلب الثاني : شروط الشهود.

المطلب الثالث : شروط أداء الشهادة

المطلب الرابع : شروط تحمل الشهادة.

المطلب الخامس : من تقبل شهادته ومن لا تقبل.

المطلب السادس : شهادة الاجتماع، وشهادة التفرق.

المبحث الرابع

الشهداء في النكاح

المطلب الأول: الأصل في الإشهاد:

ينبغي أن تتوفر فيمن يشهد على النكاح شروط معينة كي تتحقق المقاصد التي شُرعت الشهادة من أجلها، وهي ضبط الحقوق، وحفظ الأنساب، وقبول هذه الأسرة الجديدة في المجتمع الإسلامي قبولاً محترماً، ومعتبراً. لذلك لا بد أن يكون الذين يتحملون الشهادة، ويؤدونها مقبولين في المجتمع، معتبرين في أعراف الناس، بعيدين عن ملابسات التهمة، أو القدح في العدالة. والأصل في الإشهاد وشروط الذين يشهدون، النصوص التالية:

١ ـ قوله تعالى: ﴿وَأَشْهِدُواْ ذَوَىْ عَدْلٍ مِّنكُمْ﴾ الطلاق/ ٢.

٢ ـ وقوله تعالى: ﴿مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ﴾ البقرة/ ٢٨٢.

٣ ـ وقوله تعالى: ﴿يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِن جَآءَكُمْ فَاسِقُۢ بِنَبَإٍ فَتَبَيَّنُوٓاْ﴾ الحجرات/ ٦.

٤ ـ وقوله ﷺ: «لا نكاح إلا بولي وشاهدي عدل»(١).

المطلب الثاني: شروط الشهود:

استنبط العلماء من النصوص السابقة الشروط التي ينبغي أن تتوفر في الشهود حتى يكونوا أهلاً لتحمل الشهادة وأدائها، فهما حالان للشاهد، حال التحمل، وحال الأداء:

أ ـ وشروط التحمل ثلاثة: العقل ـ والتمييز ـ والعدالة.

ب ـ وشروط الأداء ثمانية: العقل ـ والبلوغ ـ والذكورة ـ والإسلام ـ والحرية ـ والعدالة ـ والتيقظ ـ والعدد.

---

(١) الحديث: مر تخريجه في أول هذا الفصل.

ونبينها تفصيلاً فيما يلي:

المطلب الثالث: شروط أداء الشهادة:

يشترط في الشاهد عند أداء الشهادة ما يلي:

١ ـ **العقل**: فلا تصح شهادة المجنون على النكاح، لأن بشهادته لا تتحقق الغاية من الإشهاد، وهي إثبات النكاح عند الجحود والإنكار، كما لا يعتبر هذا النكاح، ولا يقبل في المجتمع بشهادة المجانين، ولا الصبيان، ولا بمن رفع عنه قلم التكليف.

٢ ـ **البلوغ**: فلا تصح شهادة الصبي ولو كان مميزاً.

٣ ـ **الذكورة**: لقوله تعالى: ﴿ذَوَىْ عَدْلٍ﴾، لأن «ذَوَيْ»: مُذَكَّر، قال القرطبي(١): قال علماؤنا: لا مدخل للنساء فيما عدا الأموال ـ يعني في الشهادة ـ. اهـ.

وقال أيضاً(٢): قال المهدويّ: شهادة النساء في الحدود غير جائزة في قول عامة الفقهاء، وكذلك في النكاح والطلاق في قول أكثر العلماء، وهو مذهب مالك والشافعي وغيرهما. اهـ.

وأجاز الحنفية شهادة النساء في النكاح إذا كان معهن رجل، فينعقد النكاح عندهم بشهادة رجل وامرأتين(٣)، ولا يصح بشهادة امرأتين ليس معهما رجل.

٤ ـ **الإسلام**: فلا تقبل شهادة الكافر ولو على مثله كالمجنونِ. والصبيُّ يَشْهدُ على مثله من الصبيان ـ بشروط تأتي في كتاب الشهادة ـ لا على غيرهم، وفي الجراحات خاصة.

ـ وشهادة الكافر لا تقبل مطلقاً ولو كان العقد من مسلم على ذمية، أو

---

(١) الجامع لأحكام القرآن ـ تفسير القرطبي ١٨:١٥٩، سورة الطلاق/٢. ومثله في أحكام القرآن ـ لابن العربي ٤:١٨٣٦.

(٢) المرجع السابق ٣:٣٩٥، سورة البقرة.

(٣) الفتاوى الهندية ١:٢٦٧. وانظر الإفصاح ـ لابن هبيرة ٢:١١٦.

كان النكاح بين ذميين، لقوله تعالى: ﴿ذَوَىْ عَدْلٍ مِّنكُمْ﴾، قال الحسن: من المسلمين، وعن قتادة: من أحراركم[١]. اهـ. فلا ينبغي أن يُستشهد إلا المسلم، الحرُّ.

ـ وأجاز الحنفية[٢] شهادة الكفار على بعضهم في النكاح، فليس إسلام الشاهدين بشرط في صحة نكاح الكافرين، فينعقد النكاح عندهم بين الزوجين الكافرين بشهادة الكافرين سواء كانا موافقين لهما في الملة، أو مخالفين.

وكذا لو كان الزوج مسلماً والمرأة ذمية، فالنكاح ينعقد بشهادة الذميين، سواء كانا موافقين لها في الملة أو مخالفين.

٥ ـ **الحرية**: فلا تقبل شهادة العبد ولو كان فيه شائبة رق، لأن المناصب الدينية من القضاء، والشهادة فيها إلزام، والنفوس تأبى أن يُلزمها مَنْ دونها ممن فيه شائبة رق، لأنه أثر كفر[٣]، ولقول قتادة السابق.

٦ ـ **العدالة**: لقوله تعالى: ﴿ذَوَىْ عَدْلٍ﴾، وقوله ﷺ: «وشاهدي عدل». الحديث.

والعدالة[٤]: هي اجتناب الكبائر، واتقاء الصغائر غالباً، وحفظ المروءة.

والمروءة[٥]: هي المحافظة على فعل مباح يوجب تركه الذم عرفاً، كترك الانتعال للمليء في بلد يَزْري بمثله. والمحافظة على ترك مباح يوجب فعله الذم عرفاً، كالأكل في السوق لغير السوقي، والأكل في المطاعم لغير الغريب.

قال في تحفة الحكام[٦]:

والعدل من يجتنب الكبائرا ويتقي في الغالب الصغائرا

---

(١) الجامع لأحكام القرآن ـ للقرطبي ١٨ : ١٥٩.
(٢) الفتاوى الهندية ١ : ٢٦٧، واللباب في شرح الكتاب ٢ : ١٤٠.
(٣) البهجة شرح التحفة ـ للتسولي ١ : ٨٦.
(٤) المرجع السابق.
(٥) المرجع السابق ١ : ٨٧.
(٦) تحفة الحكام ـ لابن عاصم ١ : ٨٦.

وإذا تعذر العدول، استكثروا من الشهود مثل الثلاثين والأربعين[١].

ولم يشترط الحنفية العدالة في الشاهدين، وأجازوا شهادة الفاسقين في النكاح وصححوه. قال الوزير[٢]: واختلفوا في الفاسقين، فقال أبو حنيفة: ينعقد بهما، وقال الشافعي وأحمد: لا ينعقد. اهـ وقد علمت مذهب المالكية.

- ودليل المالكية الآية السابقة في نبأ الفاسق، قال القرطبي[٣] في أوائل شرح مسلم:

مقتضى الآية (٦/من سورة الحجرات): أن الفاسق لا يُقبل خَبَرُهُ رواية كان أو شهادة. اهـ.

٧ ـ **التيقظ**[٤]: أي الفطنة بحيث لا تتمشى عليه الحيل، فهو أَخَصُّ من العقل، فخرج المُغَفَّلُ إذا شهد فيما يلتبس، فلا تقبل شهادته، والمغفل: من لا يستعمل قوة التنبه مع وجودها فيه، وأما البليد: فهو خالٍ منها، فلا تجوز شهادته مطلقاً.

وخرج أيضاً السفيه: لأن من استحق التحجير لعدم حفظه ماله، وعدم حسنه النظر فيه، لخداعه في البيع ونحوه، لا تيقظ له.

٨ ـ **العدد**: ولا بد في الشهادة من عدلين للنص عليهما، فلا يصح النكاح بشهادة الواحد ولو كان عدلاً، ولكن وجوده عند العقد يدرأ الحد، كما قدمنا سابقاً. وقال الحنفية[٥]: إذا زوج الأب ابنته البكر البالغة بأمرها، وبحضرتها، ومع الأب شاهد آخر، صح النكاح، وإن كانت غائبة لا يصح، كما في محيط السرخسي.

وهذا ليس تصحيح النكاح بشاهد الواحد، لأن اشتراط الشاهدين في النكاح متفق عليه لم يخالف فيه أحد، وإنما يُخَرَّج على أصول الحنفية أن المرأة البالغة لها أن تلي العقد بنفسها، فإذا كانت حاضرة اعتبر الأب أحد

---

(١) مواهب الجليل ـ للحطاب ٥: ٢٨، والفواكه الدواني ـ للنفراوي ٢: ٣.
(٢) الإفصاح عن معاني الصحاح ٢: ١١٥.
(٣) مواهب الجليل ـ للحطاب ٥: ٢٧.
(٤) البهجة شرح التحفة ١: ٨٦، وحاشية الدسوقي ٤: ١٦٧.
(٥) الفتاوى الهندية ١: ٢٦٨.

الشاهدين، ومعه شاهد آخر، فصح العقد. والأب عندهم يصلح شاهداً على عقد ابنته وولده، كما أن الابن يصلح شاهداً على عقد أبيه.

والقاعدة عندهم كما قال في الفتاوى الهندية(١): الأصل في هذا الباب أن كل من يصلح أن يكون ولياً في النكاح بولاية نفسه، صلح أن يكون شاهداً، ومن لا فلا.

المطلب الرابع: شروط تحمل الشهادة:

قال ابن فرحون(٢): (فأما حال تحملها (أي الشهادة) فليس من شرطِ الشاهدِ فيها إلا كونه على صفة واحدة وهي: الضبط والتمييز، صغيراً كان أو كبيراً، حراً كان أو عبداً، مسلماً كان أو كافراً، عدلاً كان أو فاسقاً. اهـ).

وقال التسولي(٣): (إذا تحملها كافراً أو صبياً أو عبداً أو فاسقاً، ثم أداها عند القاضي وهو بخلاف هذه الصفات ـ أي أدّاها مسلماً بالغاً حراً عدلاً ـ. . . صح. اهـ).

ويعلم من هذين القولين أن شروط الشهادة كلها ما عدا العقل والتمييز تشترط حال الأداء لا حال التحمل، وكذلك العدالة(٤) شرط وقت التحمل في النكاح خاصة، وإن كانت لا تشترط في غير النكاح إلا وقت الأداء.

فصارت شروط التحمل في النكاح خاصة ثلاثة:

١ ـ العقل : فإن المجنون ليس أهلًا للضبط والحفظ.

٢ ـ والتمييز: فإن الصغير غير المميز لا يميز.

٣ ـ والعدالة: لأنها شرط في الإشهاد على النكاح وهو وقت التحمل.

المطلب الخامس: من تقبل شهادته ومن لا تقبل شهادته في النكاح:

مع توفر الشروط السالفة الذكر في الأَشهاد (أي الشهود)، فإن في قواعد

---

(١) الفتاوى الهندية ١:٢٦٧.

(٢) تبصرة الحكام ١:١٧٢.

(٣) البهجة في شرح التحفة ١:٩٨.

(٤) انظر: حاشية العدوي على الكفاية ٣:٧٩، والفواكه الدواني ـ للنفراوي ٢:٣.

المذهب قيوداً يُعرف بها مقبول الشهادة من غيره، وتفصيل ذلك في باب الشهادة. ونقتصر منها هنا على ما يتعلق بالضروريات من عقد النكاح، من ذلك:

١ ـ لا تقبل شهادة الأصول للفروع: كأب وإن علا، وزوج أم وإن علت.

٢ ـ ولا تقبل شهادة الفروع للأصول: وإن سفلوا كابن ابن، أو زوج بنت، أو زوج بنت بنتٍ مهما نزلن.

٣ ـ ولا تقبل شهادة الولي في النكاح لأنه هو المُنْكِحُ، ولاتهامه بالتستر عليها، ومثله الوصي.

قال الحطاب(١) نقلاً: (شهادة الولي لا تدرأ الحد ولو كان غير عاقد... وإن وُجدَ رجلٌ وامرأةٌ في بيت فشهد أبوها أو أخوها بعقدها لم يجز نكاحه، ويعاقبان... وإن ثبت الوطء حُدّا. اهـ).

٤ ـ وتقبل شهادة الأعمى في الأقوال مطلقاً(٢)، سواء تحملها قبل العمى أم بعده، فليس البصر شرطاً في الشهادة على الأقوال، لأن الأعمى يضبط الأقوال بسمعه، والشهادة على النكاح شهادة على الأقوال في عقده. فإذا كان ضابطاً لأقوال المتعاقدين في الإيجاب والقبول، مميزاً لأصواتهم، عارفاً أسماء المعقود لهما، تقبل شهادته عند الجمهور غير الشافعية.

قال الوزير(٣): واختلفوا: هل ينعقد النكاح بشهادة أعميين؟ فقال أبو حنيفة(٤) وأحمد: ينعقد. ولأصحاب الشافعي(٥) وجهان. اهـ. وقد عرفت مذهب المالكية.

---

(١) مواهب الجليل ـ للحطاب ٥:٢٩.

(٢) حاشية الدسوقي ٤:١٦٧.

(٣) الإفصاح عن معاني الصحاح: لابن هبيرة ٢:١١٦.

(٤) انظر: الفتاوى الهندية ١:٢٦٧.

(٥) انظر: روضة الطالبين ـ للنووي ٧:٤٥.

٥ ـ كما تقبل شهادة الأخرس(١)، ويؤديها بإشارة مفهمة، أو كتابة.

٦ ـ وتقبل شهادة المستأمر على إذن المرأة للضرورة(٢).

٧ ـ وتجوز شهادة المشرف لمن له الإشراف عليه.

٨ ـ كما تجوز شهادة الخاطب في عقد النكاح الذي كان خاطباً فيه، إذ ليس فيه وجه من أوجه التهمة القادحة في الشهادات.

المطلب السادس: شهادة الاجتماع وشهادة التفرق(٣):

والشهادة على ضربين، شهادة اجتماع، وشهادة تفرق:

أ ـ أما الأولى: فهي أن يجتمع الشهود على إشهاد الولي والمتناكحين إذا عقدوا النكاح.

ـ ومثلها: إذا لم يُشهدا أحداً عند العقد، ولقيا معاً رجلين قبل البناء، وأشهداهما على وقوع العقد بينهما لفلان على فلانة، فهذا كافٍ في واجب الإشهاد.

ـ وكذلك: إذا تفرقوا عن غير إشهاد على العقد، ولقي أحدهما شاهدين وأشهدهما أن قد وقع عقد فلان على فلانه، ثم لقيهما الآخر فأشهدهما، فإنها تقبل، وينتفع بها(٤)، وليست هذه شهادةَ أَبْداد، لاتحاد الشاهدين، وإن اختلف وقت الإشهاد.

ب ـ وأما الثانية: فتسمى شهادة الأَبداد(٥) أو شهادة الأفذاذ (أي المتفرقين): وهي أن يجتمع الولي والمتناكحان على العقد من غير إشهاد، فإذا عقدوا النكاح وتفرقوا، قال كل واحد لصاحبه أَشْهِدْ مَنْ لقيت، فإن أشهد كل

---

(١) حاشية الدسوقي ٤:١٦٨.

(٢) مواهب الجليل ـ للحطاب ٥:٢٨.

(٣) انظر: مواهب الجليل ـ للحطاب ٥:٢٩، ومنح الجليل ـ لمحمد عليش ٣:٢٥٨، والفواكه الدواني ـ للنفراوي ٢:٣.

(٤) منح الجليل ـ لمحمد عليش ٣:٢٥٩.

(٥) من التبدد وهو التفرق، واحدهم بُدّ، والأَبداد: المتفرقون. حطاب ٥:٣٠.

واحد منهما شاهدين غير شاهدي صاحبه كفى، وهي شهادة الأَبْداد.

وعلى هذا لا بد في التفرق من أربعة شهود بالنسبة للبكر المُجْبَرة[1]، شاهدين على الزوج، وشاهدين على الولي، وأما الثيب ومن في حكمها فلا بد من ستة شهود: شاهدين على الزوج، وشاهدين على الولي، وشاهدين على المرأة.

---

(١) الفواكه الدواني ـ للنفراوي ٢: ٣.

الفَصْل الرّابع

مُقَوِّماتُ عَقْدِ النِّكاحِ

٣ ـ الزَّوج

وفي هذا الفصل مقدمة وثلاثة مباحث:

المبحث الأول : شرائط صحة عقد نكاح الزوج.

المبحث الثاني : شرائط استقرار عقده.

المبحث الثالث : في الكفاءة.

الفَصْل الرّابع
مُقَوِّماتُ عَقْدِ النّكاحِ
٣ ـ الزَّوْجُ

المقدمة

الزوج أحد مقومات عقد النكاح، وهو أهم أقطابه، لذلك قدمناه على غيره من الذوات التي يقوم بها عقد النكاح، ولأنه هو العنصر الفاعل، وله القَوّامِيَّةُ، ومنه تبدأ الرغبة والطلب، فالرجل الذي لا رغبة له في النساء لا يمكن قسره وإجباره، إذ لا يتأتى منه شيء بخلاف المرأة، قال الشاعر:

إذا لم يسقها سائق من ضميرها وإلا فَأَعْيَتْ سائقاً بعد سائق

ـ ويشترط في الزوج[١] لصحة عقده النكاح ستة شرائط، وهي:

الإسلام ـ والتمييز ـ والعقل ـ والذكورة (تحقيقاً) ـ وعدم الإحرام ـ وعدم الإكراه.

ـ كما يشترط فيه خمسة شرائط لاستقرار عقده وبقائه، وهي شرائط النفاذ واللزوم وهي:

الحرية ـ والبلوغ ـ والرشد ـ والصحة ـ والكفاءة.

شرائط الصحة وشرائط النفاذ وشرائط اللزوم[٢]:

متى انعقد النكاح صحيحاً ثبتت الزوجية، ولزم الزوج والزوجة أحكامه من حين العقد ولو لم يقع دخول.

---

(١) قوانين الأحكام الشرعية ـ لابن جزي ص: ٢٢١.

(٢) سوف نتكلم عن هذه الشرائط بالتفصيل (ص: ٤٥٠)

ـ وينعقد النكاح صحيحاً متى استوفى أركانه وشرائطه، والشرائط تنقسم إلى ثلاثة أقسام: شرائط صحة، وشرائط نفاذ، وشرائط لزوم.

ـ فإذا استوفى العقد شرائط الصحة دون شرائط النفاذ، كان العقد صحيحاً موقوفاً (غير نافذ).

ـ وإذا استوفى العقد شرائط الصحة وشرائط النفاذ دون شرائط اللزوم، كان صحيحاً نافذاً غير لازم.

ـ وإذا استوفى العقد شرائطه كلها كان صحيحاً نافذاً لازماً.

ـ وإذا وقع الخلل في ركن أو شرطٍ من شرائط صحته كان باطلاً (فاسداً).

ـ فعلم من هذا أنه بتوفر شرائط الصحة يصح عقد النكاح، وبتوفر شرائط النفاذ واللزوم يستقر العقد ويبقى، وإلا فالعقد على خطر الفسخ والإبطال.

وفي موضوع بحثنا (وهو الزوج): إذا عقد رجلٌ نكاحه على امرأة[١]، وقد توفرت فيه شرائط الصحة؛ بأن كان: مسلماً، مميزاً، عاقلاً، ذكراً، غير مكره، ولا محرم بحج أو عمرة، كان نكاحه صحيحاً، ولكنه غير نافذ، لأن من شروط نفاذ النكاحِ البلوغَ، وهذا الزوج مميز غير بالغ، فللولي حق فسخ هذا النكاح إذا لم يَرَ فيه مصلحة له، وله إجازته إن رأى فيه مصلحة. وكذلك الحكم في كل نكاحٍ تخلف عنه أي شرط من شروط النفاذ؛ كما إذا كان الزوج المذكور عاقلاً غير رشيد، أو كان عبداً مملوكاً، ففي كل هذه الأحوال للولي حق الفسخ، وما كان من النكاح قابلاً للفسخ فهو عقد غير نافذ وإن توفرت في الزوج شروط الصحة.

وكذلك إذا تزوج المذكور امرأة ولم يكن كفئاً لها، كان لها، ولوليها، وللحاكم حق الفسخ كما سيأتي، لأن الكفاءة من شروط اللزوم.

وكذلك إذا تزوج وكان مريضاً مرضاً مخوفاً، كان للحاكم فسخه، لأن الصحة من المرض المخوف، من شروط اللزوم، أو من شروط صحة النكاح، ففيه اعتباران.

(١) أي امرأة تحل له بشروطها التي سنذكرها عند الكلام عن «الزوجة» (ص: ٣٣٥).

النكاح الموقوف عند ابن عرفة[١]:

ذكر ابن عرفة في حدوده تعريفاً خاصاً للنكاح الموقوف، نقله عن بعضهم فقال: هو أن يعقد الولي نكاحها (أي نكاح موليته)، ويوقفه على إجازتها، ويذكر أنه لم يُعْلمها بذلك، قال: وهذا ذكره الباجي.

وذكر الشارح في كلام طويل أن هذا من قبيل الخيار الشَّرْطي في النكاح، فهو ليس من شرائط النفاذ التي ذكرناها.

مباحث هذا الفصل:

ونظراً لما قدمنا، قسمنا الكلام في هذا الفصل إلى ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: شرائط صحة عقد نكاح الزوج.

المبحث الثاني: شرائط استقرار عقده وبقائه.

المبحث الثالث: في الكفاءة.

---

(١) شرح حدود ابن عرفة ـ للرصاع ١ :٢٤٣.

المبحث الأوّل

شرَائِطُ صِحَّةِ عَقْدِ نِكاحِ الزَّوْجِ

ذكرنا أنه يشترط في الزوج ليصح عقده ستة شرائط، وهي:

١ : الإسلام.

٢ : التمييز.

٣: العقل.

٤ : الذكورة.

٥ : عدم الإحرام.

٦ : عدم الإكراه.

٧: وزاد بعضهم شرطين آخرين.

ونفصل الكلام عن كل شرط منها في المطالب التالية:

المبحث الأول

شرائط صحة عقد نكاح الزوج

المطلب الأول: الإسلام:

يشترط في الزوج الإسلام إذا أراد نكاح المسلمة، فالكافر لا تحل له المسلمة بحال، سواء كان الكافر كتابياً، أو غير كتابي، ويتصور في هذا أربع صور(١): نكاح مسلم مسلمة، ونكاح كافر كافرة، فهما جائزان. ونكاح كافر مسلمة يحرم على الإطلاق بإجماع، ونكاح مسلم كافرة، فتجوز الكتابية بالنكاح والملك، ولا يحل غيرها من الكفار بنكاح ولا ملك... اهـ.

ـ والأصل في تحريم نكاح الكافر المسلمةَ قوله تعالى: ﴿وَلَا تُنكِحُوا۟ ٱلْمُشْرِكِينَ حَتَّىٰ يُؤْمِنُوا۟ ..﴾ البقرة/ ٢٢١. فحرم الله تعالى المسلمات على المشركين بهذا النص. وكل من ليس بمسلم فهو(٢) مشرك، فاليهود مشركون، والنصارى مشركون، وقد سماهم الله تعالى بذلك في قوله سبحانه: ﴿وَقَالَتِ ٱلْيَهُودُ عُزَيْرٌ ٱبْنُ ٱللَّهِ وَقَالَتِ ٱلنَّصَـٰرَى ٱلْمَسِيحُ ٱبْنُ ٱللَّهِ ...﴾ الآية، وقال بعدها: ﴿ٱتَّخَذُوٓا۟ أَحْبَارَهُمْ وَرُهْبَـٰنَهُمْ أَرْبَابًا مِّن دُونِ ٱللَّهِ وَٱلْمَسِيحَ ٱبْنَ مَرْيَمَ وَمَآ أُمِرُوٓا۟ إِلَّا لِيَعْبُدُوٓا۟ إِلَـٰهًا وَٰحِدًا لَّآ إِلَـٰهَ إِلَّا هُوَ سُبْحَـٰنَهُۥ عَمَّا يُشْرِكُونَ ﴿٣١﴾﴾ التوبة.

قال في لباب التأويل عند تفسير آية النص(٣): هذا خطاب لأولياء المرأة أي لا تزوجوا المسلمة من المشركين. حرم على المؤمنات أن ينكحن مشركاً من أي أصناف الشرك كان. اهـ.

ـ وقال الألوسي(٤) في تفسيرها: لا تُزَوّجوا الكفارَ من المؤمنات سواء كان الكافر كتابياً أو غيره، وسواء كانت المؤمنة أمةً أو حرة. اهـ.

---

(١) قوانين الأحكام الشرعية ـ لابن جزي ص:٢١٩. ونكاح الكتابية مكروه كما سيأتي تفصيله.

(٢) انظر: الأساس في التفسير ـ للأستاذ سعيد حوّى ١:٥١٤، وفيه تفصيل مفيد فراجعه.

(٣) لباب التأويل في معاني التنزيل ـ المعروف بتفسير الخازن ١:١٤٨.

(٤) تفسير روح المعاني ـ للألوسي ٣:١٢٠.

ـ وقد أجمعت الأمة على منع نكاح الكافر المرأة المسلمة، قال في لباب التأويل(١): انعقد الإجماع على أنه لا يجوز للمسلمة أن تتزوج بالمشرك. اهـ.

وقال القرطبي(٢) عند تفسير الآية السابقة: «ولا تُنكحوا..» أي لا تُزَوِّجوا المسلمةَ من المشرك. وأجمعت الأمة على أن المشرك لا يطأ المؤمنة بوجه، لما في ذلك من الغضاضة على الإسلام. اهـ.

كما أن الله تعالى حرم نكاح المشركات على المسلمين في أول الآية: ﴿وَلَا تَنكِحُوا۟ ٱلْمُشْرِكَٰتِ حَتَّىٰ يُؤْمِنَّ ...﴾، ولفظ الآية عام يتناول عموم المشركات، ثم نَسَخَتْ(٣) آية (المائدة) بعض العموم، فأحلت نساء أهل الكتاب في قوله تعالى: ﴿وَٱلْمُحْصَنَٰتُ مِنَ ٱلَّذِينَ أُوتُوا۟ ٱلْكِتَٰبَ مِن قَبْلِكُمْ﴾. المائدة/ ٥.

وروي في الحديث(٤): «نتزوج نساء أهل الكتاب، ولا يتزوجون نساءنا». قال ابن جرير: (وهذا الخبر وإن كان في إسناده ما فيه، فالقول به لإجماع الجميع من الأمة عليه). وقد حكى ابن جرير أن الإجماع منعقد على إباحة تزوج الكتابيات. اهـ.

فيشترط لصحة عقد النكاح على مسلمة، إسلام الزوج، وأما الكافر فلا يصح عقده على مسلمة، ولو عقده فهو باطل أصلاً ولا يحتاج إلى فسخ لأنه لم ينعقد. وسواء كان الزوج صغيراً أو كبيراً، باشر العقد بنفسه، أو وكل به غيره، أو عقد له وليه، أو الوصي، أو الحاكم، فلا بد من إسلامه لصحة عقده على مسلمة.

المطلب الثاني: التمييز(٥):

ويشترط لصحة عقد النكاح الذي يليه الزوج لنفسه أن يكون هذا الزوج

---

(١) لباب التأويل ـ المعروف بتفسير الخازن ١:١٤٨.

(٢) تفسير القرطبي ـ الجامع لأحكام القرآن ٣:٧٢.

(٣) الجامع لأحكام القرآن ـ للقرطبي ٣:٦٧.

(٤) من الأساس في التفسير ـ للأستاذ سعيد حوّى ١:٥١٥.

(٥) جواهر الإكليل ١:٢٨٥، وحاشية الدسوقي ٢:٢٤١، والذخيرة ٤:٢٠٦، وقوانين الأحكام الشرعية ـ لابن جزي ص: ٢٢٠. وانظر شروح خليل عند قوله: (ولولي صغير فسخ عقده)، وعليش ٣:٣٠٩.

قد وصل في صباه حدّ التمييز وإن لم يبلغ. أما الصبي غير المميز فلا يصح عقده أصلاً.

ـ فإن عقد صغيرٌ حرٌ مميزٌ لنفسه على زوجة بغير إذن وليه، كان لوليه الحق في فسخ عقده أو إمضائه، فهو مخير إن استوت المصلحة فيهما، وإن تعينت المصلحة في أحدهما، تعين على الولي ما تعينت فيه المصلحة.

قال في القوانين(١): إن تزوج صبي يقوى على الجماع بغير إذن أبيه أو وصيه، فله إجازته أو فسخه قبل البناء وبعده، ولا صداق لها. اهـ.

وإذا فسخه الولي كان فسخه طلاقاً، ولا مهر للزوجة، لأنها هي التي سلطته على نفسها، أو وَلِيُّها هو الذي سلطهُ عليها. ولا عِدَّةَ عليها وإن وقع الوطء، لأن إصابته كلا شيء، وإن مات عنها قبل فسخه فعليها عدة وفاة وإن لم يطأها.

قال القرافي(٢): الصبي ينعقد نكاحه دون طلاقه، لأن عقد النكاح سبب إباحة الوطء، وهو أهل للخطاب بالإباحة والندب والكراهة، دون الوجوب والتحريم، لأنها التكليف، والطلاق سبب التحريم بإسقاط عصمة الزوج، وليس أهلاً للتحريم، فلم ينعقد سببه في حقه... اهـ.

ومنع سحنون(٢) إجازة عقد الصبي مطلقاً، وجعل البلوغ شرطاً في الصحة، لأن الصبي مسلوب الأهلية، والعقد بغير عاقد معتبر لا يصح، وفرق بينه وبين البيع للضرورة العامة. اهـ.

والمقصود من شرط التمييز لصحة عقد النكاح فيما إذا باشر الصبي العقد بنفسه أو وكيلاً عن غيره، أما إذا عقد الولي أو الوصي أو الحاكم للصغير نكاحاً على امرأة لمصلحة ظاهرة صح عقده له عليها سواء كان مميزاً أو غير مميز.

ويصح أيضاً للصبي المميز أن يلي عقد النكاح وكيلاً(٣) عن الغير.

---

(١) قوانين ابن جزي ص/ ٢٢٠، ومثله في الذخيرة للقرافي ٤: ٢٠٦.

(٢) الذخيرة ٤: ٢٠٦.

(٣) منح الجليل ـ لعليش ٣: ٢٩٢، والشرح الصغير ٢: ٣٧٢.

المطلب الثالث: العقل[(١)]:

ويشترط في الزوج حتى يصح نكاحه (العقل)، فلا يصح عقد المجنون لأنه لا يتأتى منه إنشاء العقد.

أما السكران[(٢)]: فإن كان لا يعرف الرجل من المرأة، ولا السماء من الأرض، فلا اختلاف في أنه كالمجنون في جميع أفعاله وأقواله فيما بينه وبين الناس، وفيما بينه وبين الله تعالى إلا في قضاء الصلوات.

وأما مَنْ فيه بقية من عقله، وهو السكران المختلط، ففيه أربعة أقوال: أظهرها وأولاها بالصواب: أنه تلزمه الجنايات، والعتق، والطلاق، والحدود، ولا تلزمه الإقرارات والعقود، وهو مذهب مالك وعامة أصحابه، لأن ما لا يتعلق به لله تعالى حق من الإقرارات والعقود، إذا لم تلزم الصبي والسفيه لنقصان عقولهما، فالسكران أولى. وتلزمه حقوق الله تعالى من الصوم والصلاة ونحوهما.

وفيما نقلناه قالوا:

لا يلزمُ السكرانَ إقرارٌ عقودْ بل ماجنى عتقٌ طلاقٌ وحدود[(٣)]

والكلام هنا عن عقد السكران وليس عن طلاقه، واعتمد البيت لزوم الطلاق مطلقاً كالجنايات والحدود، وما في الكتب المعتمدة في طلاق السكران ثلاثة أقوال، ذكرها مختصرة في جواهر[(٣)] الإكليل، فقال في شرحه على متن خليل: (يصح طلاق المسلم المكلف ولو سكر حراماً، وهل إلا أن لا يُمَيِّزَ، أو مطلقاً؟ تَرَدُّدٌ) قال: (طُرُقٌ: ـ فطريق ابن يونس: يلزمه اتفاقاً إن مَيَّزَ، وعلى المشهور إن لم يُمَيِّزْ.

ـ وطريق المازري: يلزمه على المشهور مَيَّزَ أم لا.

ـ وطريق الباجي وابن رشد: إن مَيَّزَ لزمه وإلا فلا. اهـ).

---

(١) قوانين ابن جزي ص/٢٢١، والذخيرة ـ للقرافي ٤:٢٠٣.

(٢) الذخيرة ـ للقرافي ٤:٢٠٣، والبيان والتحصيل ـ لابن رشد ٤:٢٥٨، وفيه تفصيل الأقوال في السكران، ويراجع جواهر الإكليل ١:٣٣٩، والدسوقي ٢:٣٦٥.

(٣) جواهر الإكليل ١:٣٣٩، والدسوقي والشرح الكبير ٢:٣٦٥.

ـ وليس المقصود من شرط العقل أن المجنون لا يُزَوَّجُ، وإنما شُرِطَ في الزوج حتى يَصحَّ عَقْدُهُ إذا باشر العقد بنفسه أن يكون عاقلاً. وإلا فإن تزويج المجنون يصح إذا عقد له وَلِيُّهُ، أو الوصي، أو الحاكم، إذا كان محتاجاً إليه.

المطلب الرابع: تحقق الذكورة(١):

ويشترط في الزوج أن يكون محقق الذكورة تحرزاً من الخنثى المشكل، فإنه لا يَنكح، ولا يُنكح، ويجوز له التسري، ولا يكون زوجاً ولا زوجة، ولا أباً ولا أماً، ولا جداً ولا جدة.

قال اللخمي(٢): لا يَنكح ولا يُنكح، ويُحمل في صلاته وشهادته وجملة أحكامه على الأحوط، ويتأخر عن صفوف الرجال، ويتقدم عن صفوف النساء،... وله وطء جاريته بملك اليمين (وهو التَّسَري). اهـ.

قال ابن عرفة في حدوده(٣): الخنثى: من له فرج الذكر والأنثى.اهـ.

فإن وُجد دليلٌ يدل على الذكورية، أو الأنوثية عُمل عليه، وإلا كان مشكلاً كأن كان يمني، ويحيض، أو لا، ولا، أما إذا كان يمني بفرج الذكر، ولا يحيض بفرج الأنثى، فهو ذكر، وإن عكس فهو أنثى.

المطلب الخامس: عدم الإحرام بحج أو عمرة:

ولا يصح عقد المحرم بحج أو عمرة، قال في القوانين(٤): (ولا يجوز نكاح المحرم، ولا إنكاحه، ويفسخ وإن دخل، وولدت، وفسخه بغير طلاق. اهـ). وقد فصلنا هذا في فصل الزوجة عند الكلام عن المحرمات من النساء ـ في مانع الإحرام ـ وقلنا هناك بأن الإحرام مانع لصحة عقد النكاح إذا كان متلبساً به أحد الثلاثة: الزوج، أو الزوجة، أو وليها، لأن الشرط عدمه فيهم، وضد الشرط مانع.

---

(١) قوانين الأحكام الشرعية ـ لابن جزي ص:٢٢١، والشرح الصغير ٢:٣٧٣.
(٢) الذخيرة ـ للقرافي ٤:٢٠٤.
(٣) شرح حدود ابن عرفة ١:٢٥٣.
(٤) القوانين ـ لابن جزي ص:٢٢١.

المطلب السادس: عدم الإكراه[1]:

وعقد المُكْرَه باطل، لأنه مسلوب الإرادة، وليس له أن يجيزه، لأنه غير منعقد أصلاً.

ـ فلا يصح نكاح مُكْرَهٍ، ولا مُكْرَهةٍ، ويُفسخ أبداً إن كان الإكراه غير شرعي.

ـ والإكراه يكون بخوفِ مؤلم مِنْ قتلٍ، أو ضربٍ، أو سجنٍ، أو صفعٍ لذي مروءةٍ بملأ، أو خوف قتل ولدٍ، أو أخذه ماله، مِنْ كل ما يُعَدُّ إكراهاً في الطلاق. وقد فصلنا أحكام الإكراه في الجزء الأول من فقه العبادات (١ : ٤٤).

المطلبان: السابع، والثامن: وزاد بعضهم في شروط صحة نكاح الزوج:

الخُلُوَّ عن أربع زوجات، وألا يكون متزوجاً بمن يحرم جمعها معها، وهذان شرطان صحيحان، فالزوج الذي عقد نكاحه على أربعٍ لا يصح نكاحه للخامسة، وكذلك من كان عنده امرأة يحرم عقده على محارمها اللاتي يحرم جمعهن معها، وسنفصل هذين الشرطين في المحرمات غير المؤبدة من النساء ـ وسيأتي (ص: ٣٩٧).

---

(١) الشرح الصغير ٢:٣٧٢. وانظر الجزء الأول ـ فقه العبادات ص:٤٤، الطبعة الرابعة.

المبحث الثاني

شرَائِطُ استقرارِ عَقْدِ الزَّوْجِ وبقَائِهِ

وفيه خمسة مطالب:

المطلب الأول : الحرية.

المطلب الثاني : البلوغ.

المطلب الثالث : الرشد.

المطلب الرابع : الصحة.

المطلب الخامس : الكفاءة.

المبحث الثاني

شرائط استقرار عقد الزوج وبقائه

قلنا بأنه يشترط في الزوج ليكون عقده نافذاً لازماً خمسة شرائط، بها يستقر عقد النكاح ويبقى، الأربعة الأولى منها شرائط نفاذ، والخامس منها شرط لزوم، وهي:

١ ـ الحرية.

٢ ـ البلوغ.

٣ ـ الرشد.

٤ ـ الصحة.

٥ ـ الكفاءة.

ونفصل الكلام عن هذه الشرائط فيما يلي، ونفرد الكفاءة في مبحث مستقل لطول الكلام فيها، ولأنها تغاير الشرائط الأخرى، فهي شرط في لزوم النكاح، وتلك شرائط في نفاذه.

المطلب الأول: الحرية:

يشترط لنفاذ عقد النكاح وبقائه الحرية، لأن نكاح العبد غير مستقر ولا نافذ، لأن عقده لا يجوز إلا بإجازة سيده، فإن أجازه جاز وإن فسخه انفسخ، لقوله ﷺ فيما رواه الترمذي(١) عن جابر رضي الله تعالى عنه قال: «أيُّما عبدٍ تزوج بغير إذن سيده فهو عاهر»، قال أبو عيسى: والعمل على هذا عند أهل العلم من أصحاب النبي ﷺ وغيرهم، أن نكاح العبد بغير إذن سيده لا يجوز، وهو قول أحمد، وإسحاق وغيرهما بلا اختلاف.

قال القرافي(٢): اتفق الأئمة على منعه ـ أي نكاح العبد ـ ابتداءً، وإنما اختلفوا هل الرق مانع من الصحة والاستقرار؟.

ومذهب المالكية: إذا لم يُجِزْه السيد فُسِخَ بطلقةٍ(٢) بائنة.

---

(١) سنن الترمذي رقم (١١١٢)، ٣:٤٢٠، وقال الترمذي (وهو أبو عيسى): هذا حديث حسن صحيح. والعاهر: الفاجر. وقول أبي عيسى فوق في ٣:٤١٩.

(٢) في الذخيرة ٤:٢٠٤. وانظر هذا البحث أيضاً في قوانين الأحكام الفقهية ـ لابن جزي=

ـ أما الحر إذا باشر العقد مستكملاً أركانه، وشرائط صحته، وشرائط استقراره، انعقد نكاحُهُ صحيحاً نافذاً ليس موقوفاً على إجازة أحدٍ، وليس لأحد فسخه أو إبطاله ـ وقد فصلنا في فصل الزوجة المحرمات من النساء ـ وما يحرمه الرق منهن (ص:٣٩٨).

المطلب الثاني: البلوغ(١):

والبلوغ شرط في نفاذ عقد النكاح، لأن عقد الصبي المميز متوقف على إجازة أبيه أو وصيه، فإن أجازه وليه، جاز كبيعه وشرائه، وإن فسخه قبل البناء أو بعده، انفسخ، ولا صداق لها لأن إصابته كلاشيء.

ـ أما البالغ: إذا باشر عقد النكاح مستكملاً أركانه، وشرائط صحته، وشرائط استقراره، كان نكاحه صحيحاً نافذاً، لا يتوقف على إجازة أحد، وليس لأحد فسخه أو إبطاله.

ـ ومنع سحنون إجازة عقد الصبي مطلقاً، وجعل البلوغ شرطاً في الصحة، لأن الصبي مسلوب الأهلية، والعقد بغير عاقد معتبر لا يصح.

المطلب الثالث: الرشد(٢):

والرشد شرط في نفاذ عقد النكاح، فإنْ عَقَدَ الرشيدُ مستكملاً أركان النكاح، وشرائط صحته وشرائط استقراره، صح عقده ونفذ، ولا يحتاج إلى إذن أحد أو إجازته.

أما السفيه إذا تزوج بغير إذن وليه، إن رآه سداداً أمضاه، وإلا رده. ويتعين على الولي الفسخ إن كانت المصلحة فيه، كما يتعين الإمضاء إن كانت مصلحة، وإلا خُيِّرَ.

= ص:٢٢٠، وجواهر الإكليل ١:٢٨٥، وحاشية الدسوقي ٢:٢٤٢. وفيها: أن هذا حكم العبد، أي الذكر، وأما الأمة، فإن نكاحها بغير إذن سيدها يتحتم رَدُّه... اهـ. أي ليس للسيد أن يُجيزه.

(١) الذخيرة ـ للقرافي ٤:٢٠٦، قوانين الأحكام الشرعية ـ لابن جزي ص:٢٢٠ ـ ٢٢١.

(٢) جواهر الإكليل ١:٢٨٦، وحاشية الدسوقي ٢:٢٤٣، والذخيرة ٤:٢٠٦، وقوانين ابن جزي ص:٢٢٠.

فإن رده الولي فُسخ بطلقة بائنة، ولا شيء للزوجة من المهر إن فسخه قبل الدخول، ولها بفسخه بعد الدخول ربع دينار، وهو أقل الصداق، وليس لها مطالبته بما زاد على أقل الصداق إن فُكَّ حجره ورُشِّدَ.

وإن لم يطلع الولي على عقده حتى خرج من حجره، لزمه النكاح، فليس له فسخه.

وللولي حق فسخ نكاح السفيه ولو ماتت الزوجة التي عقد عليها بغير إذن وليه، إذ قد يكون عليه من الصداق أكثر مما يصيبه من ميراثها.

ـ ويرثها إن ماتت قبل الفسخ، فإن أمضى الولي النكاح تَمَّ، وإن رده، رد السفيه ما ورثه لورثة الزوجة.

ـ وإن مات هو قبل فسخ وليه، تعين فسخ النكاح بموته من قبل الشارع، لأن في إمضائه ترتب الصداق، والميراث، ولا مصلحة في ذلك، وليس لوليه إمضاؤه لزوال ولايته عليه بمجرد موته.

وبموته لا يتكمل لها المهر بل يسقط كلية، ولا ترثه.

والسفيه(١): هو الذكر البالغ العاقل الذي لا يُحسن التصرف في المال، وهو المبذر لماله، إما لإنفاق باتباعه لشهوته، وإما لقلة معرفته بمصالحه وإن كان صالحاً في دينه، فإن ثبت سفهه حَجَرَهُ القاضي وإن كان كبيراً.

والرشيد: هو الضابط لماله، ولا يشترط صلاحه في دينه.

والولي على السفيه: إما أبوه أو الوصي المقدم من قبل الأب، أو المقدم من قبل القاضي.

وترشيده: للقاضي إذا ثبت عنده رشده سواء كان بوصي أو بغير وصي، فإن رَشَّدَهُ انطلق من الحَجْر.

وإن كان الذي حجر عليه الأب أو الوصي من قبل الأب، فللأب ووصيه

---

(١) القوانين الفقهية ـ لابن جزي ص/ ٣٤٩. وجواهر الإكليل ١ :٢٨٦.

ترشيده من غير إذن القاضي ـ وتفصيل أحكام السفيه في باب الحجر ـ.

قال القرافي(١): السفيه لا تنفذ تصرفاته صوناً لماله على مصالحه، وتنفذ وصاياه صوناً لماله على مصالحه، فلو رُدت الوصية لم ينتفع بالمال بعد الموت. . . اهـ.

المطلب الرابع: الصحة(٢):

والصحة شرط لاستقرار النكاح ومضائه، لأن المرض المخوف يُعرِّضُ العقد للفسخ، لأن نكاح المريض لا يجوز، ويفسخ قبل الدخول وبعده إلا إن صح المريض قبل الفسخ صحةً بَيِّنَةً فلا يفسخ. ونكاح المريضة مثله في الحكم.

ـ والمريض مرضاً مخوفاً: هو الذي يُحجرُ فيه عن ماله اتفاقاً، أشرف على الموت أو لم يشرف.

ـ ويُلحق به في المنع من النكاح كل محجور عليه: من حاضر صف القتال، ومقربٍ لقطعٍ، ومحبوس لقتل، وحامل لستة أشهر؛ بأن يكون زوجها طلقها بائناً دون الثلاث، وأراد أن يعقد عليها بعد مضي ستة أشهر فأكثر من حملها بأن دخلت في الشهر السابع، فإنه لا يجوز له ذلك ولا لها، لأنها محجورٌ عليها في تلك الحالة.

ـ قال في الذخيرة(٣): نكاح المريض ثلاثة: جائز، وممنوع، ومختلف فيه. لأن المرض أربعة: غير مخوف، فيجوز النكاح، وكذلك المخوف المتطاول؛ كالسل، والجذام إذا تزوج في أوله، ومخوف، أشرف على الموت، فيمتنع، ومخوف غير متطاول، ولم يشرف، فثلاثة أقوال: فاسد ولا ميراث، وهو المشهور. . . . اهـ.

---

(١) الذخيرة ٤: ٢٠٧.

(٢) قوانين الأحكام الشرعية ـ لابن جزي ص/ ٢٢١، والذخيرة ـ للقرافي ٤: ٢٠٨، وكفاية الطالب الرباني ٣: ١٥٧، والشرح الصغير ٢: ٣٧٣.

(٣) الذخيرة ٤: ٢٠٨.

ـ ولكن المريض إن احتاج إلى امرأة تقوم به، أو لم يصبر عن الزواج، يجوز له النكاح على أحد قولين مشهورين في المذهب: أحدهما: لا يجوز مطلقاً احتاج أو لا، والثاني: يجوز مع الحاجة، ولا يجوز مع عدمها.

قال في الذخيرة[١]: قال مالك: يجوز إن كان محتاجاً إليه للإصابة، والقيام به، وإلا فلا.

وقد فصلنا أحكام نكاح المريض في فصل الزوجة، عند الكلام عن المحرمات من النساء ـ ما يمنعه المرض من النكاح ـ مع خلاف الجمهور (ص: ٤٠١).

المطلب الخامس: الكفاءة:

والكفاءة شرط لاستقرار النكاح ولزومه، وهي أن يكون الزوج مساوياً للزوجة في الأوصاف المعتبرة شرعاً في الكفاءة الزوجية، أو مقارباً لها، أو أعلى منها أوصافاً.

ونتكلم عن الكفاءة في المبحث الآتي:

---

(١) المرجع السابق. ٤: ٢٠٨.

المبحث الثالِث

الكفَاءَةُ في النِّكاحِ

وفيه المطالب التالية:

المبحث الثالث

الكفاءة في النكاح

المطلب الأول: معنى الكفاءة:

الكفاءة[١] لغة: المماثلة والمقاربة، من الكفْء: بتثليث الكاف: المثل والنظير. والكفاءة في الزواج: أن يكون الزوج مساوياً للمرأة أو أعلى حالاً منها في الدين، والحال، والمنزلة الاجتماعية، وغير ذلك، على خلاف بين الفقهاء.

المطلب الثاني: أصل[٢] اعتبار الكفاءة:

إنّ المطلوب من النكاح: السكون، والود، والرحمة، لقوله تعالى: ﴿وَمِنْ ءَايَـٰتِهِۦٓ أَنْ خَلَقَ لَكُم مِّنْ أَنفُسِكُمْ أَزْوَٰجًا لِّتَسْكُنُوٓا۟ إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُم مَّوَدَّةً وَرَحْمَةً﴾ الروم/ ٢١، ونفس الشريفة ذات المنصب لا تسكن للخسيس، بل ذلك سبب العداوة، والفتن، والبغضاء، والعار، على مَرِّ الأعصار، في الأخلاف والأسلاف، فإن مُقاربة الدنيء تَضَعُ، ومُقارنة العَليِّ تَرْفَع.

والقاعدة[٢]: أن كل عقد لا يحصل الحكمة التي شرع لأجلها، لا يُشرع، والكفاءة، متفق عليها بين العلماء، وإنما الخلاف بأي شيء تحصل.

المطلب الثالث: بماذا تكون الكفاءة؟:

والكفاءة في المذهب تعتبر في وصفين: الدين، والحال. وزاد بعضهم الحرية.

---

(١) معجم لغة الفقهاء: الكفء، ص/ ٣٨٢، وشرح حدود ابن عرفة ٢: ٢٤٦.

(٢) الذخيرة ـ للقرافي ٤: ٢١٢. ويراجع في بحث الكفاءة جواهر الإكليل ١: ٢٨٨، وحاشية الدسوقي ٢: ٢٤٨، ومواهب الجليل ٥: ١٠٦، والشرح الصغير ٢: ٣٩٩، والمعونة ـ للقاضي عبد الوهاب ٢: ٧٤٧، وقوانين الأحكام الشرعية ـ لابن جزي ص/ ٢٢٠.

١ ـ الكفاءة في الدين:

قال القاضي عبد الوهاب[١]: الكفاءة المعتبرة هي الدين... لقوله تعالى: ﴿إِنَّ أَكْرَمَكُمْ عِندَ ٱللَّهِ أَتْقَىٰكُمْ﴾ الحجرات/١٣، فبيَّنَ أن المساواة شاملة، وأن المفاضلة عند الله تعالى هي بالدين والتقوى.

وقوله تعالى: ﴿أَفَمَن كَانَ مُؤْمِنًا كَمَن كَانَ فَاسِقًا لَّا يَسْتَوُۥنَ ﴿١٨﴾﴾ السجدة.

وقوله ﷺ: «إذا جاءكم من ترضون دينه وخلقه فأنكحوه، إلا تفعلوا تكن فتنة في الأرض وفساد»، قالوا: يا رسول الله، وإن كان فيه؟.

قال: «إذا جاءكم من ترضون دينه وخلقه فأنكحوه» ثلاث مرات. رواهُ الترمذي[٢].

قال ابن حجر[٣]: وقد جزم بأن اعتبار الكفاءة مختص بالدين مالك، ونقل عن ابن عمر، وابن مسعود، ومن التابعين عن محمد بن سيرين، وعمر بن عبد العزيز. اهـ. واعتبار الكفاءة في الدين مما اتفق عليه الأئمة الأربعة.

أ ـ المراد بالكفاءة في الدين:

المماثلة والمقاربة في التمسك بشريعة الإسلام، وأحكامه، بحيث يكون الزوج ذا دين غير فاسق، وليس المراد المماثلة بأصل الإسلام، فهذا شرط بدهي، إذ لا تحل المسلمة لكافر كما ذكرنا من قبل، وليس للولي ولا للزوجة ترك هذا الشرط أو التنازل عنه. فالمراد إذن أن يكون الزوج مقارباً أو مماثلاً للزوجة في تدينه وتقواه.

وإنما شرطوا في الكفاءة أن يكون الزوج ذا دين، احترازاً من أهل الفسوق؛ كالزناة والشِّرّيبين، وأكلة مال الربا، فإذا توفرت في الزوج السلامة من الفسق، فلا تشترط مساواته للزوجة في الصلاح.

---

(١) المعونة ٢:٧٤٧.

(٢) سنن الترمذي رقم (١٠٨٥)، ٣:٣٩٥، قال أبو عيسى: هذا حديث حسن غريب.

(٣) فتح الباري ٩:١٣٢، وقد بوب البخاري لذلك فقال: باب الأكفاء في الدين.

وإن فُقِدَ الدين، وكان الزوج فاسقاً فهو ليس بكفءٍ للمرأة.

ب ـ حكم تزويج الفاسق:

لا بد أن تثبت الكفاءة في الثيب[١] كالبكر على السواء، فيمنع تزويجهما من الفاسق ابتداءً وإن كان يُؤْمَنُ عليهما منه، وليس للمرأة ولا للولي الرضا به، لأن مخالطة الفاسق ممنوعة، وهجره واجب شرعاً، فكيف بخلطة النكاح[٢]. فإن رضيت بغير كفء، ولم يرض الولي فله فسخ النكاح ما لم يدخل، فإن دخل فلا فسخ.

وإن تزوجها فاسق، ففي العقد ثلاثة أقوال:

الأول: لزوم فسخه لفساده، وهو ظاهر كلام اللخمي، وابن بشير، وابن فرحون، وابن سلمون.

الثاني: إنه صحيح وشَهَّرَهُ الفاكهاني.

الثالث: لأصبغ: إن كان لا يُؤْمَنُ منه رده الإمام وإن رضيت به.

وظاهر كلام ابن غازي أن القول الأول هو الراجح. قال الدسوقي[٣]: والذي قرره شيخنا أن المعتمد القول بالصحة كما شَهَّرَهُ الفاكهاني. اهـ.

ـ ونقل الحطاب عن التبصرة[٤]: إن كان كسب الزوج حراماً. أو كثير الأَيْمان بالطلاق، لم يكن للأب أن يزوج ابنته منه، لأن الغالب على مثل هذا الحنث والتمادي معها، فإن فعل، فرق الحاكم بينهما، ويمنع من تزويجها ممن يشرب الخمر، لأنه يدعوها إلى ذلك. اهـ.

ـ وقال: قال ابن بشير: لا خلاف منصوص أنه للزوجة ولمن قام لها فسخ نكاح الفاسق، (مراده الفاسق بجوارحه)، فتزويجُ الوالدِ الفاسقَ لا يصح،

---

(١) مواهب الجليل ـ للحطاب ٥:١٠٧، المَوّاق في التاج والإكليل ٥:١٠٦.
(٢) حاشية الدسوقي ٢:٢٤٩، والشرح الصغير ٢:٤٠١.
(٣) حاشية الدسوقي ٢:٢٤٩، وما قبله منها، ومثله في الشرح الصغير ٢:٤٠١.
(٤) مواهب الجليل ٥:١٠٧.

وكذلك غيره من الأولياء. اهـ. ومثله في الجواهر ـ لابن شاس[١]. والفاسق باعتقاده كفاسق الجارحة. وذكر في تبصرة[٢] الحكام: أنّ مِنَ الطلاق الذي يوقعه الحاكم بغير إذن المرأة وإن كرهت إيقاعه؛ كزواجها بغير ولي، وتزويجها ممن ليس بكفء، ونكاحها للفاسق. . . .

ونقله عنه الحطاب[٣] بالمعنى، وقال: ظاهره سواء كان فاسقاً بالجوارح، أو بالاعتقاد، وظاهر كلامهم أنه يفسخ مطلقاً بعد الدخول وقبله، . . فظاهر كلام ابن فرحون أنه يفسخ بطلاق، لأنه جعله من الطلاق الذي يوقعه الحاكم. اهـ.

وسوف نفصل هذا عند الكلام على الكفاءة وأنها حق الزوجة والأولياء.

٢ ـ الكفاءة في الحال:

والمراد أن يكون الزوج سليماً من العيوب التي توجب للزوجة الخيار في رد النكاح أو إمضائه، ويأتي تفصيل هذه العيوب في فصل خيار العيب (ص: ٤٩٣).

ويشترط في خيار الرد بالعيب ثلاثة شروط:

١ ـ أن يكون العيب موجوداً حال العقد، إلا ما استثني من العيوب التي توجب الخيار ولو حدثت بعده ـ كما سيأتي بيانها ـ.

٢ ـ وألا يسبق علمها به قبل العقد.

٣ ـ وألا ترضى بالعيب بعد العلم به صراحة أو دلالة.

واختار القرافي بدل (الكفاءة في الحال)، (كمالَ الخلقه)[٤]: ونقل عن الجواهر[٥]: يؤمر الولي باختيار كامل الخَلْقِ، لقول عمر رضي الله تعالى عنه: لا يزوج الرجل وليته للقبيح الدميم، ولا الشيخ الكبير. فإن كان النقصُ يضر كالجنون والجذام والبرص، أو يؤدي إلى نقص الوطء؛ كالعيوب المثبتة لخيار الردّ، بطلت الكفاءة، وكان لها ردُّ النكاح، وإلا فلا. اهـ وقد تقدم شبيه قول

---

(١) الجواهر ٢:٢٦.
(٢) تبصرة الحكام ـ لابن فرحون ١ : ٧٨.
(٣) الحطاب ـ في المواهب ٥:١٠٨.
(٤) الذخيرة ـ للقرافي ٤:٢١٤.
(٥) عقد الجواهر الثمينة ـ لابن شاس ٢:٢٨.

عمر رضي الله تعالى عنه في مستحبات النكاح، وحُمِلَ على الندب لا على الوجوب لذلك قالوا[١]: ويكره الهرم، والدميم، ولا يشترط الجمال، ولا يعتبر الحسب والنسب.

٣ ـ الحرية[٢]:

واختلف في وصف الحرية هل تعتبر في الكفاءة؟ على قولين أوجههما أنها تعتبر، وهو قول المغيرة وسحنون، قال في التوضيح: وهو الصحيح، ورجحه اللخمي وغيره، لخبر بريرة[٣] رضي الله تعالى عنها حين عتقت، فخيرها النبي ﷺ.

ولأنهم اتفقوا على أن العبد إذا تزوج الحرة وغرها فلم تعلم، أنها إذا علمت لها الخيار، فاعتبروه عيباً يوجب الردّ.

قال المغيرة: ليس العبد كفئاً، ويُفسخ النكاح، وقال الدسوقي: المذهب أنه ليس بكفء. اهـ.

المطلب الرابع: أقوال المذاهب في الكفاءة:

اتفق الأئمة الأربعة على الكفاءة في الدين[٤] ووصف الحرية[٥] وأما السلامة من العيوب الموجبة لخيار الردّ؛ فقد اتفق المالكية والشافعية[٦] على أنها من الخصال المطلوبة في الكفاءة.

---

(١) القوانين ـ لابن جزي ص/ ٢٢١.

(٢) الشرح الصغير ٢: ٤٠٠، والذخيرة للقرافي ٤: ٢١٣، وحاشية الدسوقي ٢: ٢٥٠.

(٣) خبر بريرة رواه البخاري عن عائشة رضي الله تعالى عنها في النكاح، رقم (٥٠٩٧)، ٩: ١٣٨. باب ـ الحرة تحت العبد ـ أي جواز تزويج العبد الحرة إن رضيت به، لأنها خيرت حين عتقت، وكانت متزوجة بمغيث، وكان عبداً.

(٤) انظر: في مذهب الحنفية حاشية ابن عابدين ٢: ٣٢٠، والفتاوى الهندية١: ٢٩١، وفي المذهب الشافعي قليوبي وعميرة ٣: ٢٣٥، وعند الحنابلة المغني ـ لابن قدامة ٦: ٤٨٢، والإفصاح ـ لابن هبيرة ٢: ١٢١.

(٥) انظر: مذهب الحنفية في ابن عابدين٢: ٣١٩، والفتاوى الهندية ١: ٢٩٠، وفي المذهب الشافعي قليوبي وعميرة ٣: ٢٣٤، والمغني في المذهب الحنبلي ٦: ٤٨٤.

(٦) انظر: مذهب الشافعية في قليوبي وعميرة ٣: ٢٣٤.

ولم يعدها الحنفية والحنابلة من أوصاف الكفاءة، ولكنهم أوجبوا للزوجة حق فسخ النكاح وردّه إذا وجد منها عيب ولم ترض.

واختلفوا فيما عدا ذلك من الأوصاف:

فقال الحنفية(١): الكفاءة في النسب، وإسلام الآباء، والمال، والحرفة.

وقال الشافعية(٢): الكفاءة في النسب، والحرفة، واليسار في أحد قولين، والصناعة.

وقال الحنابلة(٣): الكفاءة في الصناعة، والمال، وفي رواية أخرى: هي النسب والدين فقط.

وأما المالكية: فقد اقتصروا في الكفاءة على الدين، والسلامة من العيوب، وفي شرط الحرية خلاف ذكرناه. وأما بقية الأوصاف فمستحبة(٤) عندهم، قال البناني(٥): الصفات التي تعتبر المكافأة فيها ستة، نظمها القصار فقال:

شرطُ الكفاءة ستةٌ قد حُررتْ ... يُنبيك عنها بيتُ شعر مُفردُ
نسبٌ، ودينٌ، صنعةٌ، حريةٌ ... فقدُ العيوب، وفي اليسار ترددُ

ـ فإن ساواها الرجل في جميع الستة، فلا خلاف في كفاءته، وإلا فالخلاف فيما عدا الدين.

ـ وإذا علمنا أن الكفاءة مجموع الثلاثة(٦): الدين، والحال، والحرية، فمجهول النسب، وغير الشريف، والأقل جاهاً؛ كالجاهل بالنسبة للعالم، والمأمور بالنسبة للأمير، وكذا الفقير، كفءٌ للحرة أصالة، الشريفة ذات الجاه،

(١) رد المحتار على الدر المختار ـ لابن عابدين ٢:٣١٧، والفتاوى الهندية ١:٢٩٠.
(٢) حاشيتا قليوبي وعميرة ٣:٢٣٤.
(٣) المغني ـ لابن قدامة ٦:٤٨٢. وانظر أقوال الأئمة الأربعة في الإفصاح ـ لابن هبيرة ٢:١٢١.
(٤) دسوقي ٢:٢٤٩، قال: الحسب والنسب إنما تندب فقط.
(٥) منح الجليل ـ لمحمد عليش ٣:٣٢٣.
(٦) الشرح الصغير: ٢:٤٠١.

الغنية؛ لعدم اشتراط النسب والحسب والمال، وسوف نفصل هذا.

ـ والفرق بين الحسب والنسب[١]: أن النسب يرجع إلى الآباء والأمهات، والحسب يرجع إلى المراتب والمناقب والصفات الكريمة، مأخوذ من الحساب، لأن العرب كانت إذا افتخرت حسبت مآثرها، فتقول: أضفنا بني فلان، وأجرنا بني فلان، وحملنا، وفعلنا، فسمي ذلك حسباً.

أ ـ الكفاءة بالحسب والنسب:

ـ وإنما لم يُعتبر الحسب والنسب في الكفاءة، لتزويجه ﷺ ابنته فاطمة من علي بن أبي طالب رضي الله تعالى عنهما، والفرق بين أبيها وأبيه معلوم، ولا مكافئ له في الثقلين، وتزوج سلمان، وبلال، وصهيب، وغيرهم من الموالي والعجم العربيات العليّات، ولم يُنْكَرْ ذلك عليهم، فكان إجماعاً[٢]، ولم يخالف في ذلك إلا من لا تعتبر مخالفته.

ـ ويمكن أن يُقال: الكفاءة حق الزوجة والأولياء، فإذا اتفقت معهم على تركها جاز.

ب ـ الكفاءة بالمال:

ـ واستدل الذين اعتبروا الكفاءة بالمال، بما رواه بُرَيْدَةُ بن الحصيب أن رسول الله ﷺ قال: «إنّ أحساب أهل الدنيا الذين يذهبون إليه: المال»[٣]. وقوله ﷺ لفاطمة بنت قيس، حين أخبرته أن معاوية خطبها: «أما معاوية فصعلوك لا مال له، ولكن انكحي أسامة»[٤] الحديث.

وقالوا: لأن على الموسرة ضرراً في إعسار زوجها، لإخلاله بنفقتها ومؤنة أولادها، ولهذا ملكت الفسخ بإخلاله بالنفقة، فكذلك إذا كان مقارناً.

---

(١) الذخيرة ٤: ٢١٤.

(٢) الذخيرة ـ للقرافي ٤: ٢١٥.

(٣) رواه النسائي رقم (٣٢٢٥)، ٦: ٦٤، وإسناده حسن كما في تخريج جامع الأصول ١١: ٤٦٦.

(٤) رواه الترمذي رقم (١١٣٥)، ٣: ٤٤١، وقال: هذا حديث صحيح.

ولأن ذلك معدود نقصاً في عرف الناس، ويتفاضلون فيه كتفاضلهم في النسب كما جاء في الحديث السابق. فكان من شروط الكفاءة.

والجواب عليه: أن الفقر شرف في الدين، وقد قال النبي ﷺ: «اللهم أَحْيِني مسكنياً، وتوفني مسكيناً» الحديث[١]. وليس الفقر أمراً لازماً، فأشبه العافية من المرض. واليسار المعتبر: ما يقدر به على الإنفاق عليها حسب ما يجب لها، ويمكنه من أداء المهر، قال في الجواهر[٢]: والفقر المُؤْذِنُ بالعُدْم جملةً حتى يعجز عن النفقة عليها، والقيام بحقوقها، يثبت لها متكلماً، وكذلك إن قدر على ذلك، إلا أنه يؤذيها في مالها. فأما إن كان فقيراً إلا أنه بحيث يقدر على النفقة، ولا يؤذيها في مالها، فظاهر المدونة أن لها متكلماً أيضاً، وقيل: لا... اهـ. ويؤيد عدم اعتبار اليسار في الكفاءة حديث «إذا جاءكم من ترضون دينه وخلقه...» قالوا: يا رسول الله وإن كان فيه؟!..» الحديث، أي وإن كان قليل المال. وقد مر.

جـ ـ الكفاءة بالصنعة:

وأما عدم اعتبار الصنعة في الكفاءة فلما رواه أبو داود في كتاب النكاح ـ باب في الأكفاء، عن أبي هريرة رضي الله تعالى عنه: أن أبا هند حَجَمَ النبي ﷺ في اليافوخ، فقال النبي ﷺ: «يا بني بياضة، أَنكحوا أبا هند، وانكحوا إليه» الحديث[٣].

قال الخطابي في تعليقه على الحديث: هذا حجة لمالك ولمن ذهب مذهبه في أن الكفاءة بالدين وحده دون غيره ـ وأبو هند مولى بني بياضة ليس من أنفسهم ـ.

---

(١) رواه الحاكم عن أبي سعيد الخدري رضي الله تعالى عنه، كما في الجامع الصغير للسيوطي، وأشار إليه بالصحة، ١:٥٦.

(٢) عقد الجواهر الثمينة ـ لابن شاس ٢:٢٨، ونقله عنه في الذخيرة ٤:٢١٥.

(٣) سنن أبي داود رقم (٢١٠٢)، ٢:٥٧٩، والحجامة معروفة، واليافوخ: هو الموضع الذي يتحرك من وسط رأس الطفل، ويُجمع على يآفيخ. كما في النهاية ـ لابن الأثير ٥:٢٩١.
وفي جامع الأصول: اليافوخ: وسط الرأس، ١١:٤٦٦.

المطلب الخامس: من الذي تشترط فيه الكفاءة؟:

الكفاءة معتبرة في الرجال دون النساء. فيشترط في الرجل أن يكون مساوياً للمرأة أو أعلى منها في الأوصاف المعتبرة في الكفاءة، فهي حق للمرأة، وليس لأحدٍ أن يجبرها على التنازل عنها، أو يلزمها بالزواج من غير كفء، ولو كانوا أولياءها، مع أنهم يشاركونها في هذا الحق.

ـ ولا يشترط في المرأة أن تكون مماثلة للرجل أو مقاربة له في معاني الكفاءة، لأنه لا يُعَيَّرُ بالزواج بمن هي أدنى منه، ولأن الولد يشرف بشرف أبيه لا بشرف أمه، بخلاف المرأة فإنها وأولياءها يلحقهم العار إذا وضعوا ابنتهم عند من هو أدنى منها حالاً وديناً ومكانة.

ـ والأصل[١] في هذا أن النبي ﷺ ـ ولا مكافئ له في الثقلين ـ قد تزوج من أحياء العرب، وتزوج صفية بنت حُيَيّ رضي الله تعالى عنها، وتسرى بالإماء، وقال: «أيما رجل كانت عنده وليدة فعلمها فأحسن تعليمها، وأَدَّبها فأحسن تأديبها، ثم أعتقها وتزوجها، فله أجران..» الحديث، متفق عليه[٢].

المطلب السادس: الكفاءة حق الزوجة والأولياء[٣]:

فإذا رضيت الزوجة والأولياء بغير كفء جاز، لأن الحق في ذلك لا يخرج عن المرأة والأولياء، فإذا حصل الرضا بتركه من جميعهم جاز، لأن أحداً لا يُعترضُ عليه في ترك حقه، ما لم يتعلق بذلك إسقاط حقّ الغير.

ـ وإن رضيت الزوجة بغير كفء، وأباه الأولياء، لم يكن لها أن تنكح إلا برضاهم. لأن ذلك حق لهم إذا كان وضعها نفسها في غير كفء يُلحق العار بهم، ولهم دفع العار عن أنفسهم، ولأن أصل الولاية إنما وضعت لهذا المعنى، وهو أن النساء لشهوتهن النكاح، وشدة ميلهن إليه، يضعن أنفسهن في الكفء وغير الكفء، فَمَنَعَهُنَّ مِنْ تولي العقدِ بأنفسهن، وجَعَلَ أمرهنَّ إلى

---

(١) انظر: المغني ـ لابن قدامة الحنبلي ٦: ٤٨٧.

(٢) انظر: فتح الباري ٩: ١٢٦ رقم الحديث في البخاري (٥٠٨٣).

(٣) المعونة ـ للقاضي عبد الوهاب ٢: ٧٤٨، والذخيرة ٤: ٢١٥، والشرح الصغير ٢: ٤٠٠.

الأولياء في الحديث الشريف: «إذا جاءكم من ترضون دينه وخلقه فأنكحوه..»[١].

ـ وإن رضي الأولياء وأبت الزوجة فالقول لمن امتنع منهما، وعلى الحاكم منع من رضي منهما، لأنه ليس للأب ولا لغيره من الأولياء جبر بنته على النكاح من فاسق، أو معيب، أو عبد.

المطلب السابع: رضىٰ الزوجة بغير الكفء:

في رضى الزوجة بغير الكفء تفصيل:

أ ـ فإن رضيت الزواج[٢] بعبد:

جاز عند ابن القاسم، ولم يجز عند المغيرة ،وسحنون، وهذا هو الصحيح، لأن الحرية من الكفاءة، والعار يدخل على الأولياء بوضع وليتهم تحت عبد، فكان لهم منعها. فحق الكفاءة في وصف الحرية لها وللأولياء على السواء، والقول قول الممتنع منهما.

ب ـ وإن رضيت بذي عيب يوجب الخيار:

فالحق لها وحدها، وليس للولي فيه كلام[٣]. وسيأتي في خيار العيب (ص:٤٩٣) فحق الكفاءة في وصف الحال (وهو السلامة من العيوب) للزوجة وحدها دون الأولياء.

ج ـ وإن رضيت الزواج بفاسق:

فههنا ثلاثة حقوق؛ حقها، وحق أوليائها، وحق الشرع، نبينها في المطالب التالية:

المطلب الثامن: فأما حق الزوجة والأولياء:

فإن أسقطوا شرط الكفاءة، ورضوا بزواج ابنتهم من فاسق كما رضيت،

---

(١) سبق تخريجه قريباً.

(٢) المعونة: ٢:٧٤٨.

(٣) حاشية الدسوقي ٢:٢٤٩.

صح النكاح على المشهور[١] من المذهب، إن أمن عليها منه، ولم يكن مشهوراً بالفسق، وإلا رده الإمام وإن رضيت به. قال الدسوقي[٢]: فإذا أسقطا حقهما منها، وَزَوّجها من فاسق كان النكاح صحيحاً على المعتمد. اهـ.

ـ وإن امتنعت الزوجة، أو امتنع الأولياء، أو امتنعا معاً، فالقول لمن امتنع منهما، وعلى القاضي[٣] منع من رضي منهما.

ـ ويظهر أثر الامتناع، وعدم الرضا، بعد العلم بالفسق، فمتى عُلم فسق الزوج، كان للمتنع حق الفسخ، كَأَنْ كان ظاهره العدالة أو ادعى الكفاءة، أو شرطت الكفاءة عند العقد، فبان بعد العقد أنه مدمن خمر، أو تارك صلاة مثلاً، كان للزوجة والأولياء حق فسخ النكاح قبل الدخول وبعده، كما في العيوب الموجبة لخيار الرد، إذا أثبتت الزوجة فسقه.

المطلب التاسع: متى يسقط حق الولي[٤]؟:

ويسقط حق الولي في منع موليته من الزواج من فاسق إذا كان قد رضي زواجها منه على فسقه، ثم طلقها هذا الزوج طلاقاً بائناً، أو رجعياً وانقضت عدتها، وأراد أن يتزوجها ثانياً، فطلبها، ورضيت به، فليس للولي منعها من الزواج منه، لأنه لما أسقط حقه في الكفاءة حيث رضي به أولاً، فليس له أن يرجع عنه، وإن مَنَعَها يُعَدُّ عاضلاً، إلا إذا حدث ما يوجب الامتناع من عيب جديد، كأن زاد فسقه، فله الامتناع.

وإذا كان الطلاق رجعياً ولم تَنْقَضِ عدتها فهي زوجة له، فلا كلام لها ولا لوليها في الامتناع من مراجعتها.

ـ كما يسقط حق الولي إذا تَرَكَت الكفاءَةَ ورضيتْ بغير كفءٍ، ولم يرض الولي بترك الكفاءة، فللأولياء الفسخ ما لم يدخل، فإن دخل فلا فسخ[٤]. وهذا مبني على القول بصحة نكاح الفاسق.

---

(١) مواهب الجليل ـ لمحمد عليش ٣:٣٢٤، والحطاب ٥:١٠٧.
(٢) حاشية الدسوقي ٢:٢٤٩.
(٣) الشرح الصغير ـ للدردير ٢:٤٠١.
(٤) حاشية الدسوقي ٢:٢٤٩، وجواهر الإكليل ١:٢٨٨.

المطلب العاشر: هل للأم التكلم في زواج ابنتها[١]؟:

قالوا: نعم، إذا زوج الأب ابنتها المرغوب فيها من غير كفء، كأن يزوجها من ذي عيب، أو من فاسق، أو عبد، وليس له جبرها، فيكون للأم حينئذٍ كلام؛ بأن ترفع للحاكم ليمنعه من تزويجها منه سواء كانت هذه الأم مطلقة، أو في العصمة، وذلك للضرر البيِّن الذي يلحق بابنتها.

ـ وأما في غير هذه الحال، كَأَنْ زَوَّجَ ابنتها الموسرةَ المرغوب فيها من فقير كفءٍ قريب أو غريب لا يضرُّ بها ضرراً بالغاً، أو زَوَّجها من رجلٍ كفءٍ يُغَرِّبُها عن أمها مسافة خمسة أيام فأكثر، فروي أن للأم كلاماً في مثل هذه الحال أيضاً، وهذا القول مبنيٌّ على أن الكفاءة في المال معتبرة كالكفاءة في الحال والدِّين، ولكنهم لم يذكروا الفقر في العيوب التي توجب الرد إلا أن يقال: لا مانع من بناء مشهور[٢] على ضعيف.

ـ وهذا قول مالك رحمه الله تعالى أن للأم متكلماً في مثل هذه الحال، وقع ذلك في جوابه لامرأة مطلقة أتت تسأله: أفترى لي متكلماً في ابنة لي في حجري موسرة مرغوب فيها، أراد أبوها أن يزوجها من ابن أخ له فقير؟ قال: نعم، إني لَأَرىٰ لكِ مُتَكَلَّماً ـ بالإثبات ـ ورُوِيَتْ أيضاً بالنفي، أي لا أرى لكِ مُتَكَلَّماً، وبها أخذ ابن القاسم.

ـ قال الدسوقي[٣]: . . . ورواية الإثبات أصح، ولذا قدمها خليل في متنه على رواية النفي، كما أنه قَدَّمَ قولَ مالك على قول ابن القاسم إشعاراً بترجيحه عليه، قال: لكن. . . الراجح كلام ابن القاسم، وأنه لا تكلم لها إلا لضرر بالغ. اهـ. كما إذا زوجها من غير كفءٍ كما ذِكرنا أولاً.

ـ والأصل في هذا ما أخرجه أبو داود في سننه، عن عبد الله بن عمر قال: قال رسول الله ﷺ: «آمروا النساء في بناتهن»[٤]. أي استأذنوهُنّ

---

(١) حاشية الدسوقي ٢:٢٤٩، والشرح الصغير ٢:٤٠١.
(٢) حاشية الدسوقي ٢:٢٤٩.
(٣) المرجع السابق.
(٤) سنن أبي داود رقم (٢٠٩٥)، ٢:٥٧٥.

وشاوروهُنّ، وحملوا ذلك على الاستحباب والندب، فليست مؤامرة الأمهات في بضع البنات من أجل أَنَّهُنّ يَمْلكنَ من عقد النكاح شيئاً.

قال الخطابي[1]: وهو أمر استحباب من جهة استطابة أنفسهن، وحسن العشرة معهن، لأن في ذلك بقاءً للصحبة بين البنت وزوجها إذا كان برضى الأم، خوفاً من وقوع الوحشة بينهما إذا لم يكن برضاها، إذ البنات إلى الأمهات أَمْيَلُ، وفي سماع قولهن أرغب، ولأن المرأة ربما علمت من حال بنتها ـ الخافي عن أبيها ـ أمراً لا يصلح معه النكاح، من علة تكون بها، أو آفة تمنع من وفاء حقوق النكاح.

ـ وعلى نحو هذا يُتأول قوله ﷺ: «ولا تزوج البكر إلا بإذنها، وإذنها سكوتها»، وذلك أنها قد تستحيي من أن تُفصح بالإذن، وأن تُظهر الرغبة في النكاح، فيستدل بسكوتها على سلامتها من آفة تمنع الجماع، أو سبب لا يصلح معه النكاح لا يعلمه غيرها. اهـ.

ـ وسبب قوله ﷺ: «آمروا النساء في بناتهن» ما أخرجه عبد الرزاق[2] في مصنفه بسنده عن غير واحدٍ من المدينة، أن نعيم بن عبد الله كانت له ابنةٌ، فخطبها عبد الله بن عمر رضي الله تعالى عنهما، فسمى لها صداقاً كثيراً، فَأَنْكَحها نعيم يتيماً له من بني عدي بن كعب، ليس له مال، فانطلقت أمها، فذكرت ذلك للنبي ﷺ، فقالت: قد كان عبد الله ذاكراً ابنتها ـ أي خطبها ـ وقد سمى لها مالاً كثيراً، فأنكحها أبوها يتيماً ليس له مال، وترك عبد الله، وقد سمى لها مالاً كثيراً، فدعاه النبي ﷺ، فذكر له، فقال: نعم، أنكحتها يتيمي، فهو أَحَقُّ مَنْ رفعتُ يُتْمَهُ، ووصلتُهُ، وقال: لها من مالي مثل الذي سمى لها عبد الله، فقال النبي ﷺ: «آمِروا النساء في بناتهن».

ـ وفي رواية له عن ابن عمر رضي الله تعالى عنهما: أنه خطب إلى نسيب له بنته، وكان هوى أم المرأة في ابن عمر، وكان هوى أبيها في يتيم

---

(١) جامع الأصول ـ لابن الأثير ١١: ٤٦٤، نقله بتصرف من كتاب معالم السنن ـ للخطابي وهو شرح لسنن أبي داود، وتعليقه على هذا الحديث في هامش سنن أبي داود ٢: ٥٧٥.

(٢) المصنف ٦: ١٤٨، رقم (١٠٣١٠)، ورقم (١٠٣١١)، ٦: ١٤٩.

له، قال: فزوجها الأب يتيمه ذلك، فجاءت النبي ﷺ، فذكرت ذلك له، فقال النبي ﷺ: «آمروا النساء في بناتهن». اهـ.

المطلب الحادي عشر: مذهب الحنفية في كفاءة الفاسق:

ويقرب من هذا مذهب الحنفية، فللولي الاعتراض في غير الكفء، فيفسخه القاضي[١]، بل يُفتىٰ في غير الكفء بعدم الجواز. وهذا في الحرة المكلفة إذا عقدت على غير كفءٍ.

وفي الفتاوى الهندية[٢]: رجل زوَّج ابنته الصغيرة من رجل على ظن أنه صالح، لا يشرب الخمر، فوجده الأب شِرِّيباً، مدمناً، وكبرت الابنة، فقالت: لا أرضى النكاح؛ إن لم يُعرف أبوها بشرب الخمر، وغلبةُ أهل بيته الصالحون، فالنكاح باطل، أي يُبْطَلُ باتفاق. اهـ.

وفي الأحكام الشرعية[٣]: لا يكون الفاسق كفئاً لصالحة بنت صالح، وإنما يكون كفئاً لفاسقة بنت فاسق، أو فاسقة بنت صالح... وإذا اشترط الولي الكفاءة على الزوج، أو أخبره الزوج أنه كفء، فإذا هو غير كفءٍ، فلها ولوليها الخيار في الصورتين. اهـ.

ومثله في الفتاوى الهندية[٤]، وفيها: إذا زَوَّجت المرأة ـ أي الحرة المكلفة ـ نفسها من رجل، ولم تَشترط الكفاءة، ولم تَعْلَمْ أنه كفء، أو غير كفءٍ، ثم علمت أنه غير كفءٍ، لا خيار لها، ولكن للأولياء الخيار.

وإن كان الأولياء هم الذين باشروا عقد النكاح برضاها، ولم يعلموا أنه كفء أو غير كفءٍ، فلا خيار لواحد منهما.

وأما إذا شرطت الكفاءة أو أخبرهم بالكفاءة، ثم ظهر أنه غير كفءٍ، كان لهم الخيار. اهـ.

---

(١) رد المحتار على الدر المختار ـ لابن عابدين ٢: ٢٩٧. وفي مذهبهم يصح عقد الحرة المكلفة ولا يلزم إلا برضى الولي، وله حق الاعتراض، ويتجدد اعتراضه بتجدد النكاح من غير الكفء.

(٢) الفتاوى الهندية ١: ٢٩١، ومثله في رد المحتار ٢: ٣٢١.

(٣) الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية ـ لقدري باشا. ص/ ١٥، المادة ٦٧ ـ ٦٩.

(٤) الفتاوى الهندية ١: ٢٩٣.

المطلب الثاني عشر: حق الشرع في الكفاءة:

وأما حق الشرع في الكفاءة: فلا خلاف في المذهب أن زواجها من فاسق لا يُؤمَنُ عليها معه، يرده(١) الإمام وإن رضيت به ورضي به الأولياء، قاله أبو الحسن، لحق الله تعالى لوجوب حفظ النفس، ومثله الفاسق المعلن بفسقه(٢) المشتهر به. وفاسق الاعتقاد كفاسق الجارحة، قال ابن الحاجب(٢): مالك لا يُزَوِّجُ من القدرية، ولا يُزَوَّجون. قال ابن عبد السلام: إنه يُفسخ... وقول مالك في القدرية جارٍ فيمن يساويهم في البدعة. اهـ.

والأصل أن لا يعقد القاضي للفاسق، خصوصاً إذا كان معلناً بفسقه مجاهراً به، وإن رضيت به الزوجة والأولياء.

ـ ففي المواق(٣): ينبغي في اليتيمة أن يثبت عند القاضي أنها بكر بالغ، وأن الزوج كفء لها في ماله وحاله، هذا مذهب ابن القاسم،.. وفي المدونة: اعتبار الدين في الكفاءة... وهذا في البكر، أما الثيب فتتزوج من شاءت.

وقال بعضهم: لا بد أن يثبت في الثيب الكفاءة كالبكر،.. وكان القاضي أبو الوليد يأخذ بهذا القول، ويقول: وإن كانت تملك أمر نفسها لم يلزمني أن أُعينَها إذا دعت إلى غير كفء. اهـ.

ـ ونقل الحطاب(٤): لا بد أن تثبت الكفاءة في الثيب كالبكر. اهـ.

ـ ونقل عليش(٥): أن ابن رحال استظهر منع تزويجها من الفاسق ابتداءً وإن كان مأموناً، وأنه ليس لها ولا للولي الرضا به، وهو ظاهر، لامتناع مخالطة الفاسق ووجوب هجره شرعاً، فكيف بخلطة النكاح. اهـ. ونقل الأقوال الثلاثة في

---

(١) منح الجليل ـ لمحمد عليش ٣: ٣٢٤، ومواهب الجليل ٥: ١٠٧، وجواهر الإكليل ١: ٢٨٨.

(٢) مواهب الجليل ـ ٥: ١٠٧.

(٣) التاج والإكليل ـ للمواق، في هامش الحطاب ٥: ١٠٦.

(٤) مواهب الجليل ـ للحطاب ٥: ١٠٧، ونقل مثل كلام المواق.

(٥) منح الجليل ـ لمحمد عليش ٣: ٣٢٤، ومثله في حاشية الدسوقي ٢: ٢٤٩.

الحكم على العقد إذا وقع على فاسق، وقد ذكرناها سابقاً، وأولها: القول بلزوم فسخه لفساده، والثاني: أنه صحيح، وشهره الفاكهاني، والثالث: إن كان لا يُؤمَنُ منه رده الإمام، لأصبغ. وظاهر كلام ابن غازي أن القول الأول هو الراجح.

وذكر عليش[١]: أن ظاهر كلام الحطاب ترجيح الأول،... ويؤيده قول ابن بشير: لا خلاف منصوص أَنَّ تزويجَ الأبِ الفاسقَ لا يصح، وكذا غيره من الأولياء، وسلمه ابن شاس[٢] وغيره، قال: وما رأيت لأبي الحسن إلا ما ذكره ابن بشير.. اهـ.

ونقلنا من قبل ما يؤيد ذلك من قول صاحب تبصرة الحكام، وأن الحطاب نقله عنه وسلمه له. وهو: أنّ مِنَ الطلاق الذي يوقعه الحاكم بغير إذن المرأة وإن كرهت إيقاعه.... تزويجها ممن ليس بكفء، ونكاحها للفاسق.

ـ وقد أفردنا -حق الشرع في هذه الفقرة عن حق الزوجة والأولياء في الفقرة السابقة، لأن الذين تكلموا في فسخ نكاح الفاسق هنا لم يعتبروا رضى الزوجة والأولياء، وإنما نظروا إلى ما يوجبه الشرع من معاملة أهل الفسق والفساد، فلو كان الزوج صالحاً غير فاسق لم يبق في هذا العقد مقالٌ إلا للزوجة والأولياء.

المطلب الثالث عشر: مذهب أحمد في نكاح الفاسق:

ويشبه هذا القول في ردّ نكاح الفاسق، ووجوب فسخه لفساده، إحدى الروايتين عن الإمام أحمد رحمه الله تعالى في مذهبه، وهي قوله ببطلان نكاح غير الكفء.

قال الخرقي في مختصره[٣]: (وإذا زُوِّجت من غير كفءٍ فالنكاح باطل، والكفء الدين...).

قال شارحه[٣]: اختلفت الرواية عن أحمد في اشتراط الكفاءة لصحة النكاح، فروي عنه أنها شرط له.... قال: وهذا قول سفيان، وقال أحمد في

---

(١) منح الجليل ـ لمحمد عليش ٣: ٣٢٤.
(٢) انظر: عقد الجواهر الثمينة ـ لابن شاس ٢: ٢٦.
(٣) المغني ـ لابن قدامة ٦: ٤٨٠.

الرجل يشرب الشراب ـ أي الخمر ـ ما هو بكفءٍ لها، يفرق بينهما، وقال: لو كان المتزوج حائكاً[١] لفرقت بينهما، لقول عمر رضي الله تعالى عنه: «لأمنعنّ فروج ذوات الأحساب[١] إلا من الأكفاء»، رواه الخلال بإسناده. . . .

ولأن التزويج مع فقد الكفاءة تصرفٌ في حق من يحدث من الأولياء بغير إذنه، فلم يصح، كما لو زوجها بغير إذنها. اهـ.

قال في الإفصاح[٢]: واختلفوا ـ أي الأئمة ـ في فقد الكفاءة هل يؤثر في إبطال النكاح؟ وَذَكَرَ مذاهِبَهُم، ثم قال: وعن أحمد روايتان: أظهرهما أنه يبطل النكاح بفقدها، والآخر: لا يبطل بفقدها، ويقف على إجازة الأولياء أو اعتراضهم. اهـ.

المطلب الرابع عشر: وقت اعتبار الكفاءة:

تعتبر الكفاءة عند العقد، فإن كان الزوج عند إنشاء العقد كفئاً للزوجة، صح النكاح ولزم، فإذا زالت الكفاءة بعده؛ كَأَنْ كان سليماً من العيوب، ثم مرض بعد العقد بمرض يوجب خيار الردّ، فهذا الزوال العارض لا يؤثر على صحة العقد ولزومه، لأن النكاح انعقد صحيحاً لازماً ابتداءً فلا عبرة للعارض.

واستثنى الفقهاء من هذه الأمراض: الجذام، والجنون، والبرص الفاحش، فإنها وإن حدثت بعد العقد، ولو بعد الدخول، فللزوجة خيار الردّ، لشدة الإيذاء من هذه الأمراض، إذ لا يمكن المكث معها، لذلك خُيرت الزوجة، بخلاف الزوج فإن بيده العصمة ـ وسيأتي تفصيل هذا (ص: ٤٩٥).

وإذا رَدّت الزوجة النكاح لا يُسْتَعجلُ في الفسخ، وإنما يؤجل المريض سنة كاملة لعلاج ما نزل من هذه الأدواء إن رُجِيَ بُرؤها، وإلا فلا فائدة من التأجيل.

ـ وهل زوال الكفاءة بالفسق الحادث بعد العقد يوجب لها خيار الرد؟

---

(١) هذا على مذهبه في اعتبار الحسب والصنعة في الكفاءة، والدين عنده منها، وهو أولى بالفسخ.

(٢) الإفصاح عن معاني الصحاح ـ لابن هبيرة ٢: ١٢١.

كَأَنْ كان كفئاً ثم طرأ عليه الفسق فصار شارب خمرٍ أو تاركَ صلاة..؟.

.. لم أر في المذهب من تكلم فيه، وهل إذا قيس بالأمراض التي توجب خيار الرد، يُلحق بالأمراض الخطيرة منها كالجذام والجنون والبرص الشديد؟ أم يلحق بغيرها مما لا يؤثر طروؤه بعد العقد؟. وهل إذا حكمنا بالفسخ يستعجل به أم يؤجل للتوبة كالعيوب الثلاثة السابقة؟ لم أجد نقلاً في المذهب فيما ذكرته.

الفَصْل الخامِس

مُقوِّمات عَقْدِ النِّكاحِ

٤ ـ الوَلي

وفي هذا الفصل المباحث التالية:

المبحث الأول : حكم الولي في عقد النكاح.

المبحث الثاني : شروط الولي في النكاح.

المبحث الثالث : التوكيل في عقد النكاح.

المبحث الرابع : في أسباب الولاية وأسسها.

المبحث الخامس : في الاستئمار والاستئذان.

المبحث السادس : أصناف الأولياء: ١ ـ ولاية الأب.

المبحث السابع : أصناف الأولياء: ٢ ـ ولاية الوصي.

المبحث الثامن : أصناف الأولياء: ٣ـ ولاية القرابة العصبة.

المبحث التاسع : أصناف الأولياء: ٤ ـ ولاية المولى والكافل.

المبحث العاشر : أصناف الأولياء: ٥ ـ ولاية الحاكم.

المبحث الحادي عشر : أصناف الأولياء: ٦ ـ الولاية العامة.

المبحث الثاني عشر : في ترتيب الأولياء وأحكام عقودهم عند تعددهم.

المبحث الأوّل

حُكْمُ الوَلِيِّ في عَقْدِ النِّكاحِ

وفيه مسألتان، وثلاثة مطالب:

المسألة الأولى : معنى الولاية لغة، واصطلاحاً.

المسألة الثانية : حكم الولي في عقد النكاح.

المطلب الأول : الدليل على أنه لا نكاح إلا بولي.

المطلب الثاني : أدلة الحنفية.

المطلب الثالث : جواب الحنفية على أدلة الجمهور.

المبحث الأول

حكم الولي في عقد النكاح

وفيه: مسألتان وثلاثة مطالب:

المسألة الأولى: معنى الولاية لغة، واصطلاحاً[(١)]:

ـ الولي لغة: مِنْ وَلِيَ، مِنَ الوَلاءِ والتوالي: وهو أَنْ يَحصل شيئان فصاعداً حصولاً ليس بينهما ما ليس منهما.

ويُستعار ذلك للقرب من حيث المكان، ومن حيث النسبة، ومن حيث الدين، ومن حيث الصداقة والنصرة والاعتقاد.

والوِلاية: النُّصْرَةُ، والوَلاية: تولي الأمر.

ـ والولاية في الشرع: تنفيذ القول على الغير، شاء الغير أو أبى. والولي: هو الذي يلي ذلك ويُلزم به الغير، ويشرف على شؤونه. ومنه قوله تعالى: ﴿فَإِن كَانَ ٱلَّذِى عَلَيْهِ ٱلْحَقُّ سَفِيهًا أَوْ ضَعِيفًا أَوْ لَا يَسْتَطِيعُ أَن يُمِلَّ هُوَ فَلْيُمْلِلْ وَلِيُّهُۥ بِٱلْعَدْلِ﴾ البقرة/ ٢٨٢.

المسألة الثانية: حكم الولي في عقد النكاح[(٢)]:

الولي شرط واجب في صحة عقد النكاح، فلا يجوز لامرأة أن تُزَوِّجَ نفسها، ولا أَنْ تَليَ عقد النكاح على غيرها بوجه من الوجوه، بكراً كانت أم ثيباً، شريفة أو دَنِيَّةً، رشيدة أو سفيهة، حرة أو أمة، أَذِنَ لها وَلِيُّها أو لم يأذن، فإنْ وَقَعَ فُسِخَ قبل الدخول وبعده وإن طال وولدت الأولاد. ولكنْ لا

(١) انظر: مادة «ولي»، أو الولاية، أو الولي، في مفردات غريب القرآن ـ للأصفهاني ص/ ٥٣٣، والتعريفات ـ للجرجاني ص/ ٣٢٩، ومهمات التعاريف ـ للمناوي ص/ ٧٣٤. ومعجم لغة الفقهاء ص/ ٥١٠.

(٢) قوانين الأحكام الشرعية ـ لابن جزي ص/ ٢٢١، والمعونة ـ للقاضي عبد الوهاب ٢: ٧٢٧ ـ ٧٢٩.

حدّ فيه للشبهة، ويُلحق به الولد، وفيه الصداق المسمى، وإلا فصداق المثل، وحكمُهُ في وجوب العدة، وتحريم المصاهرة، ولحوق النسب، حكم النكاح الصحيح، وفي التوارثِ قبلَ الفسخ خلافٌ، والقول بعدم الإرث لأصبغ، وهو ضعيف[١].

ـ وقال الحنفية[٢]: للمرأة الحرة البالغة العاقلة أن تلي عقد النكاح لنفسها، ولغيرها، ولها أن تأذن لغير وليها في تزويجها، فليس الولي شرطاً لصحة نكاح المرأة، ولا يجوز للولي إجبار البكر البالغة على النكاح.

ـ والجمهور[٣] على قول المالكية: أنه لا يجوز للمرأة أن تلي عقد النكاح لنفسها ولا لغيرها بحال.

قال ابن المنذر[٤]: (ثبت أن رسول الله ﷺ قال: «لا نكاح إلا بولي»، وقد اختلفَ أهلُ العلم في النكاح بغير ولي، فقال كثير من أهل العلم:

«لا نكاح إلا بولي»، رُوي هذا الحديث عن عمر بن الخطاب، وعلي بن أبي طالب، وابن مسعود، وابن عباس، وأبي هريرة رضي الله تعالى عنهم، وإليه ذهبوا، وهو مذهب عائشة رضي الله تعالى عنها، وبه قال سعيد بن المسيب، والحسن البصري، وعمر بن عبد العزيز، وجابر بن زيد، وسفيان الثوري، وابن أبي ليلى، وابن شبرمة، وابن المبارك، والشافعي، وعبيد الله بن الحسن، وأحمد، وإسحاق، وأبو عبيد، وجمهور أهل العلم، وقال ابن المنذر: (إنه لا يُعرف عن أحد من الصحابة خلاف ذلك. اهـ).

المطلب الأول: الدليل على أنه لا نكاح إلا بولي[٥]

استدل المالكية والجمهور لمذهبهم بأدلة كثيرة منها:

---

(١) دسوقي ٢: ٢٤٠.

(٢) اللباب في شرح الكتاب ـ للميداني ٢: ١٤٤، والهداية ـ للمرغيناني ـ انظر شرح فتح القدير ٣: ٢٤٦.

(٣) الإفصاح ـ لابن هبيرة ٢: ١١١.

(٤) انظر: تفسير القرطبي ٣: ٧٢، ونيل الأوطار ـ للشوكاني ٦: ١٣٦، والمغني ـ لابن قدامة ٦: ٤٤٩.

(٥) انظر: تفسير القرطبي ٣: ٧٢، والمقدمات ـ لابن رشد ١: ٢٧١، والمعونة ـ للقاضي عبد الوهاب ٢: ٧٢٧.

١ ـ قوله تعالى: ﴿وَلَا تُنكِحُوا۟ ٱلْمُشْرِكِينَ حَتَّىٰ يُؤْمِنُوا۟﴾ البقرة/ ٢٢١، وقوله تعالى: ﴿وَأَنكِحُوا۟ ٱلْأَيَٰمَىٰ مِنكُمْ﴾ النور/ ٣٢.

قال محمد بن علي بن الحسين: النكاح بولي في كتاب الله تعالى، ثم قرأ: ﴿وَلَا تُنكِحُوا۟ ٱلْمُشْرِكِينَ﴾.

وقال ابن رشد في الآيتين السابقتين: هذا الخطاب متوجه إلى الأولياء، فلما كان الخطاب متوجهاً في إنكاحهن إلى غيرهن، ولم يكن إليهنّ.... دَلَّ على أنه ليس لأحد من المخاطب فيهنّ أن يُزوج نفسه. اهـ.

وقال القرطبي: ومما يدل على هذا أيضاً من الكتاب الكريم قوله تعالى: ﴿فَٱنكِحُوهُنَّ بِإِذْنِ أَهْلِهِنَّ﴾ النساء/ ٢٥، وقوله تعالى: ﴿وَأَنكِحُوا۟ ٱلْأَيَٰمَىٰ مِنكُمْ﴾، فلم يخاطب تعالى بالنكاح غير الرجال، ولو كان إلى النساء لذكرهن. اهـ.

٢ ـ وقوله تعالى: ﴿وَإِذَا طَلَّقْتُمُ ٱلنِّسَآءَ فَبَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ أَن يَنكِحْنَ أَزْوَٰجَهُنَّ﴾ البقرة/ ٢٣٢، والعضل: المنع من الزواج، وهذه الآية نزلت في معقل بن يسار إذ عَضَل أخته عن مراجعة[1] زوجها، ولولا أن له حقاً في الإنكاح ما نُهي عن العَضْل، لأن العَضْلَ إنما يصح ممن إليه عقد النكاح، قال القاضي عبد الوهاب: وفي جواز ذلك لهنّ انتفاء العَضْلِ لزوال الحاجة إلى الأولياء. اهـ.

٣ ـ وقوله تعالى: ﴿قَالَ إِنِّىٓ أُرِيدُ أَنْ أُنكِحَكَ إِحْدَى ٱبْنَتَىَّ هَٰتَيْنِ﴾ القصص/ ٢٧.

قال القرطبي[2]: في هذه الآية دليل على أن النكاح إلى الولي لا حظ للمرأة فيه، لأن صالح مدين تولاه، وبه قال فقهاء الأمصار.. اهـ.

فإن قيل: كيف يصح لمالك الاحتجاج بهذه الآية، وهي شريعةُ مَنْ قَبْلَنا؟! أجاب على هذا محمد بن رشد[3] فقال: احتجاج مالك لمذهبه في هذه المسألة بهذه الآية يدل على أن شريعةَ مَنْ قَبْلَنا لازمة لنا عنده إذا لم يكن في شرعنا ما ينسخها عنا، ويدل على ذلك من مذهبه أيضاً؛ احتجاجُهُ في مُوَطَّئِهِ

---

(١) رواه البخاري رقم (٥١٣٠)، فتح ٩: ١٨٣، وأبو داود رقم (٢٠٨٧)، ٢: ٥٧٠، والترمذي، والنسائي، وابن ماجه، وغيرهم.

(٢) تفسير القرطبي ١٣: ٢٧١.

(٣) البيان والتحصيل ـ لابن رشد القرطبي ٤: ٢٦٠.

بقوله تعالى: ﴿وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَآ أَنَّ ٱلنَّفْسَ بِٱلنَّفْسِ﴾ المائدة/ ٤٥، وإنما هو خطابٌ لليهودِ في شرعهم، والدليل على ذلك قول الله عز وجل: ﴿أُوْلَٰٓئِكَ ٱلَّذِينَ هَدَى ٱللَّهُۖ فَبِهُدَىٰهُمُ ٱقْتَدِهْۗ﴾ الأنعام/ ٩٠.

وقال رسول الله ﷺ: «من نسيَ الصلاة فَلْيُصَلِّها إذا ذَكَرَها، فإن الله تبارك وتعالى يقول في كتابه: ﴿وَأَقِمِ ٱلصَّلَوٰةَ لِذِكْرِيٓ﴾[(١)] طه/ ١٤، والخطاب بذلك إنما هو لموسى عليه السلام في التوراة... اهـ.

٤ ـ وما رواه أبو داود والترمذي عن أبي موسى الأشعري رضي الله تعالى عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «لا نكاح إلا بولي»[(٢)].

قال الترمذي[(٢)]: وفي الباب عن عائشة وابن عباس وأبي هريرة، وعمران بن حصين وأنسٍ رضي الله تعالى عنهم.... وقال: وحديث عائشة في هذا الباب حديث عندي حسنٌ.

٥ ـ وما روياه أيضاً عن عائشة رضي الله تعالى عنها أن رسول الله ﷺ قال: «أَيُّما أمرأةٍ نكحت بغير إذن وليها فنكاحها باطل، فنكاحها باطل، فنكاحها باطل، فإن دخل بها، فلها المهر بما استحل من فرجها، فإن اشْتَجَروا فالسلطانُ وَلِيُّ مَنْ لا وَلِيَّ له»[(٣)].

ـ وفي رواية أبي داود: («فنكاحها باطل» ثلاث مرات)... الحديث.

ـ قال أبو عيسى (الترمذي): هذا حديث حسن.

ـ «واشتجروا»: التشاجر: الخصومة، وفي رواية أبي داود هكذا:

---

(١) رواه مالك في الموطأ في كتاب وقوت الصلاة ـ باب (٦) النوم عن الصلاة ص/ ٣٤، وهو مرسل، وقد وصله مسلم في صحيحه عن أبي هريرة رقم (٦٨٠)، ١: ٤٧١، في كتاب المساجد.

(٢) سنن أبي داود رقم (٢٠٨٥)، ٢: ٥٦٨، وسنن الترمذي رقم (١١٠١)، ٣: ٤٠٧. قال في مسالك الدلالة. ص/ ١٨١: ورواه أحمد... وابن ماجه، وصححه ابن حبان والحاكم من حديث أبي موسى الأشعري، وروى أحمد وابن ماجه من حديث ابن عباس مثله، وفي الباب عن نحو ثلاثين صحابياً، وهو حديث متواتر. اهـ.

(٣) سننن أبي داود رقم (٢٠٨٣)، ٢: ٥٦٦، وسنن الترمذي رقم (١١٠٢)، ٣: ٤٠٧.

(تشاجروا). قال الخطابي[(١)]: يُريد به تَشاجُرَ العَضْلِ والمُمانَعةِ في العقد، دون تشاجر المُشاحَّةِ في السبق إلى العقد، فأما إذا تشاجروا في العقد ـ ومراتِبُهم في الولاية سواء ـ فالعقد لمن سبق إليه منهم إذا كان ما فَعَلَ من ذلك نظراً لها. اهـ.

٦ ـ وما رواه ابن ماجه، والدارقطني عن أبي هريرة رضي الله تعالى عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «لا تُزَوِّجُ المرأةُ المرأةَ، ولا تُزَوِّجُ المرأةُ نفسها، فإنَّ الزانيةَ هي التي تُزَوِّجُ نفسها»[(٢)].

٧ ـ وما روي عن عكرمة بن خالد قال: جَمَعَتِ الطريقُ رَكْباً، فجعلت امرأةٌ منهن ـ ثيبٌ ـ أمرها بيد رجلٍ غير وليٍّ، فَأَنْكَحَها، فبلغ ذلك عمر، فجلدَ الناكِحَ، والمُنْكِحَ، وردَّ نكاحها. رواه الشافعي، والدراقطني[(٣)].

ـ وعن الشعبي قال: ما كان أحدٌ من أصحاب النبي ﷺ أشدَّ في النكاح بغير وليٍّ من علي رضي الله تعالى عنه، كان يَضْرِبُ فيه. رواه الدارقطني[(٣)].

المطلب الثاني: أدلة الحنفية[(٤)]

واستدل الحنفية ومن ذهب مذهبهم ـ مِنْ أنّ للبكر الحرة، البالغة، العاقلة، أن تَلِيَ عقدَ النكاح لنفسها ولغيرها، وأن تُوَكِّلَ به مَنْ شاءت، وأَنه لا يُشترطُ الوليُّ في صحة نكاح البالغة ـ بأدلةٍ منها:

١ ـ قوله تعالى: ﴿فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ أَن يَنكِحْنَ أَزْوَٰجَهُنَّ﴾ البقرة/ ٢٣٢، قالوا: أضاف النكاح إليهنّ إضافة الفعل إلى فاعله والتصرفِ إلى مُباشره، ونهى عن

---

(١) معالم السنن ـ للخطابي، على هامش سنن أبي داود ٢:٥٦٧.

(٢) سنن ابن ماجه رقم (١٨٨٢)، ١:٦٠٥. وقال القرطبي في تفسيره ٣:٧٣ رواه الدارقطني ثم قال: حديث صحيح. اهـ بتصرف، وقال الشوكاني: حديث أبي هريرة أخرجه البيهقي أيضاً، قال ابن كثير: الصحيح وقفه على أبي هريرة، وقال الحافظ: رجاله ثقات. اهـ كما في نيل الأوطار ٦:١٣٥، وفي مجمع الزوائد: أفاد أن في إسناده رجلاً تُكُلِّمَ فيه، ولكن وثَّقَهُ غير واحد، وبقية رجال الإسناد ثقات. اهـ. أفاده محمد فؤاد عبد الباقي في تعليقه على سنن ابن ماجه، ١:٦٠٦ ونقلته عنه مختصراً.

(٣) كما في المنتقى ـ لعبد السلام ابن تيمية ٢:٥٠٦، وشرحه نيل الأوطار ـ للشوكاني ٦:١٣٥.

(٤) الجامع لأحكام القرآن ـ للقرطبي ٣:٧٥، المغني ـ لابن قدامة الحنبلي ٦:٤٤٩.

منعهن من ذلك. وقوله تعالى: ﴿فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا فَعَلْنَ فِيٓ أَنفُسِهِنَّ بِٱلْمَعْرُوفِۗ﴾ البقرة/ ٢٣٤، قالوا: وتزويجُها نَفْسها من الكفءِ فِعْلٌ بالمعروف، فوجب أن يصح. ومنه قوله تعالى: ﴿حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُۥۗ﴾ البقرة/ ٢٣٠. ولا يتصور النكاح هنا بغير العقد، وهي الفاعل فيه.

٢ ـ وما رواه مسلم في صحيحه[١] عن ابن عباس رضي الله تعالى عنهما أن النبي ﷺ قال: «الأَيِّمُ أَحَقُّ بنفسها من وليِّها، والبكر تُستَأْذَنُ في نفسها، وإذْنُها صُماتُها»، وفي رواية: «الثيب أحق بنفسها من وليها، والبكر تُسْتَأْمَرُ، وإِذْنُها سُكوتها»، وفي رواية: «وصَمْتُها إِقْرارُها».

وجه الدلالة[٢]: أنه شارك بينها وبين الولي، ثم قَدَّمها بقوله: أحق، وقد صح العقد منه، فوجب أن يصح منها، قال ابن الجوزي في «التحقيق»: والجواب أنه أثبت لها حقاً، وجعلها أحق، لأنه ليس للولي إلا المباشرة، ولا يجوز له أن يُزَوِّجَها إلا بإذنها.

فقوله ﷺ: «أحق بنفسها»؛ يحتمل من حيث اللفظ أن المراد أحق من وليها في كل شيء من عقد وغيره، وبه قال أبو حنيفة وداود[٣].

٣ ـ وما رواه مسلم[٤] أيضاً عن أبي هريرة رضي الله تعالى عنه، أن رسول الله ﷺ قال: «لا تُنْكَحُ الأَيِّمُ حتى تُسْتَأْمَر، ولا تُنْكَحُ البِكْرُ حتى تُسْتَأْذَن»، قالوا: يا رسولَ اللّهِ، وكيف إِذْنُها؟: قال: «أَنْ تَسْكُتَ».

ـ قال ابن الأثير[٥]: الأَيِّمُ في الأصل، التي لا زوج لها، بكراً كانت، أو ثيباً، مُطَلَّقَةً كانتْ، أو مُتوفى عنها. اهـ. ونقل النووي[٦]: اتفاق أهل اللغة على أنها تُطْلَقُ على امرأة لا زوج لها، صغيرة كانت أو كبيرة، بكراً كانت أو ثيباً.

---

(١) صحيح مسلم رقم (١٤٢١)، ٢: ١٠٣٧، والحديث أخرجه الجماعة إلا البخاري، كما في نصب الراية ـ للزيلعي ٣: ٢٣١.
(٢) نصب الراية ـ للزيلعي ٣: ٢٣١.
(٣) شرح صحيح مسلم ـ للإمام النووي ٥: ٢٢١.
(٤) صحيح مسلم رقم (١٤١٩)، ٢: ١٠٣٦.
(٥) النهاية ـ لابن الأثير ١: ٨٥، (أيم). ومثله في المفردات ـ للراغب الأصفهاني.
(٦) شرح صحيح مسلم ـ للإمام النووي ٥: ٢٢٠.

ـ وعلى هذا فإن الحديث يختص بالبوالغ[١]، وهذا ظاهر، لأن الاستئمار، والاستئذان إنما يكونان في حَقِّ مَنْ له الإذن، أو يملك أمر نفسه، ولا كذلك الصغيرة، لأنها لا إذن لها، فلا تكون مُرادَةً. لذا قال الأوزاعي[٢] وأبو حنيفة وغيرهما من الكوفيين: يجب الاستئذان في كل بكرٍ بالغةٍ.

ـ فإن قيل: ما فائدة ذكر «البكر» ما دام لفظ «الأيِّم» يشملها؟ قالوا: لئلا يتوهم أن البكر ـ لغلبة الحياء عليها ـ خارجة عن العموم، فأظهر النبي ﷺ أن حكمها كذلك، فهذا التخصيصُ بعد التعميم لبيان الفرق بين الإِذْنَيْن، إِذْنِ الثيبِ وإِذْنِ البكرِ، ويؤيده قولهم في الحديث: «وكيفَ إِذْنُها»؟ يعني أن البكر تستحيي، فكيف تعتبر إجازتها وهي ساكتة؟! كما في حديث عائشة رضي الله تعالى عنها عند مسلم[٣]، قالتْ: فقلتُ له ﷺ: فإنها تستحيي، فقال لها رسول الله ﷺ: «فذلك إذنها إذا هي سكتت».

ـ وفسر بعضهم الأيِّم[٤] بالثيب، لما في بعض روايات الحديث، قالوا[٤]: ومع هذا فإن مطلوبنا ثابت، ومحصل هذه الألفاظ المختلفة، والروايات المتعددة: أن الثيب تُستأمر، وهي أحق بنفسها من وليها كما أفاد الحديث السابق، فقد جعل لها في نفسها في النكاح حقاً، ولوليها حقاً، وحقها أوكد من حقه، فإنه لو أراد تزويجها كفئاً وامتنعت لم تُجْبَرْ، ولو أرادت أن تَتَزَوَّجَ كفئاً فامتنع الوليُّ، أُجْبِرَ، فَدَلَّ على تأكيد حقها ورُجْحانِهِ، وهذا يفيد جواز نكاح الثيب بدون الولي.

ـ والبكر أيضاً تُستأمر، وإنما بَيَّنَ حُكمَ كلٍ على حِدَة للاهتمام بشأنها لما ذكرنا، فذكر ذلك استبداداً.

ـ وأما الثيب الصغيرة فلا ولاية لها على نفسها ومالِها، فلا يعتبر استئذانها لأنها لا عبارة لها.

---

(١) إعلاء السنن ـ لظفر أحمد العثماني ١١ : ٦٥.
(٢) شرح صحيح مسلم ـ للإمام النووي ٥ : ٢٢١.
(٣) صيح مسلم رقم (١٤٢٠)، ٢ : ١٠٣٧.
(٤) إعلاء السنن ١١ : ٦٥.

والذين غايروا بين حكم البكر والثيب استدلوا بمفهوم حديث: «الثيب أحق بنفسها» وقالوا: هذا يدل على أن البكر بخلافها، ولكن قال ابن رشد[١]: العموم أولى من المفهوم بلا خلاف. لا سيما وفي حديث مسلم[٢]: «والبكر يستأذنها أبوها في نفسها». وهو نص في موضع الخلاف، وفي رواية: «البكر تُسْتَأْمَر».

ـ والاستئمار والاستئذان بمعنى واحد، لذا عقد النسائي باباً بعنوان[٣]: (استئمارُ الأبِ البكرَ في نفسها)، وساق تحته الحديث الشريف. «. . . والبكرُ يَسْتَأْمِرُها أبوها. . .».

وقال: (باب: استئمارُ الثيبِ في نفسها)، وساق تحته الحديث الشريف بلفظ «لا تُنكحُ الثيبُ حتى تُسْتأذن، ولا تنكح البكر حتى تُسْتَأْمَر. .».

ومثله في صحيح مسلم عن عائشة رضي الله تعالى عنها: (سألتُ رسول الله ﷺ عن الجارية يُنْكِحُها أهلها. أَتُسْتَأْمَرُ أم لا؟ فقال لها رسول الله ﷺ: «نعم، تُسْتَأْمرُ». . .) الحديث[٤]، والجارية هنا: البكر كما دل عليها سياق الحديث. وَمَنْ غايَرَ بين المَعْنَيَيْنِ، يُريدُ المفارَقَةَ بين الحُكْمَيْنِ، ولا يُسَلَّمُ له ذلك، لما روينا، والمقصد استقلال المرأة بالأمر، ودفع الجبر حتى يحصل الرضا، وكلٌ تُعَبِّرُ حَسب حالها.

ـ قال ابن حزم[٥]: ما نعلم لمن أجاز على البكر البالغة إنكاح أبيها لها بغير أمرها متعلقاً أصلاً. اهـ. وإليه ذهب ابن جرير[٦] أيضاً، فقال: إنَّ البكر البالغة لا تجبر.

وإليه ذهب البخاري فقال[٧]: لا يُنْكِحُ الأبُ وغيرُهُ البكرَ والثيبَ إلا

---

(١) إعلاء السنن ١١: ٦٧.
(٢) صحيح مسلم، رقم (١٤٢١)، ٢: ١٠٣٧.
(٣) سنن النسائي ـ باب: ٣٢ ـ ٣٣ من كتاب النكاح ـ ٢٦، حديث رقم (٣٢٦٤)، ورقم (٣٢٦٥)، ٦: ٨٥.
(٤) صحيح مسلم رقم (١٤٢٠)، ٢: ١٠٣٧.
(٥) المحُلىٰ ـ لابن حزم ٩: ٤٦٢. ونقله عنه في إعلاء السنن ١١: ٦٧.
(٦) المرجع السابق.
(٧) صحيح البخاري، باب: ٤١، من كتاب النكاح: ٦٧، فتح الباري ٩: ١٩١.

برضاهما. وقال[١]: إذا زَوَّج الرجلُ بنته وهي كارهة، فنكاحه مردود. قال في الفتح: أطلق فشمل البكر والثيب. اهـ.

ـ وعلى هذا[٢]: فكل امرأة بلغتْ فهي أحق بنفسها من وليها بكراً كانت أو ثيباً، وعَقدُها على نفسها النكاحَ صحيح، وبه قال الشعبي، والزهري، قالوا: وليس الولي من أركان صحة النكاح بل من تمامه.

وقال الأوزاعي وأبو يوسف ومحمد: تتوقف صحة النكاح على إجازة الولي.

قال القاضي[٣]: واختلفوا... في قوله ﷺ: «أحق من وليها»: هل هي أحق بالإذن فقط؟ أو بالإذن والعقد على نفسها؟ فعند الجمهور بالإذن فقط، وعند هؤلاء بهما جميعاً.

وقوله ﷺ: «أحق بنفسها» يحتمل من حيث اللفظ أن المراد أحق من وليها في كل شيء من عقد وغيره. اهـ.

ـ وقد جاء عن السلف أنهم كانوا يستأمرون البنات كما قال ابن حزم[٤]. وروىٰ بسنده عن عكرمة: أن عثمان رضي الله تعالى عنه كان إذا أراد أن يُنْكِحَ إحدى بناته قَعَدَ إلى خِدْرِها، فأخبرها أن فلاناً يَخطبها.

وروىٰ أيضاً بسنده عن نافع قال: كان ابن عمر رضي الله تعالى عنهما يَسْتَأْمِرُ بناته في نكاحهن.

وروىٰ بسنده عن ابن طاوس، عن أبيه قال: تُسْتَأْمَرُ النساء في أَبْضاعِهِنّ، قال ابن طاوس: الرجالُ في ذلك بمنزلة البنات، لا يُكْرَهون، وأَشدُّ.

وروىٰ عن الشعبي قال: يَسْتَأْمِرُ الأبُ البكرَ والثيبَ. وهو قول سفيان، والأوزاعي، والحسن بن حي، وأبي حنفية وأصحابه، وأبي سليمان، وأصحابنا. اهـ.

---

(١) صحيح البخاري، باب: ٤٢، كتاب النكاح: ٦٧، فتح الباري ٩: ١٩٤.
(٢) من شرح الإمام النووي لصحيح مسلم ٥: ٢٢١.
(٣) هو القاضي عياض. والنقل عن المرجع السابق.
(٤) المحلى ـ لابن حزم ٩: ٤٦٢.

٤ ـ وما أخرجه أبو داود، والنسائي وابن ماجه، وأحمد في (مسنده) عن ابن عباس رضي الله تعالى عنهما: «أَنَّ جاريةً بكراً أتت النبي ﷺ، فذكرتْ أن أباها زَوَّجَها وهي كارهة، فَخَيَّرها النبي ﷺ»(١).

ـ وما أخرجه الدارقطني عن ابن عباس رضي الله تعالى عنهما: أن النبي ﷺ رَدَّ نكاح بكرٍ وثيبٍ أَنْكَحَهُما أبوهما وهما كارهتان، فَرَدَّ النبي ﷺ نكاحهما»(٢).

ـ وما أخرجه أيضاً عن جابر رضي الله تعالى عنه: «أن رجلاً زَوَّجَ ابنته وهي بكر من غير أمرها، فأتت النبي ﷺ، ففرق بينهما»(٣).

ـ وما أخرجه عن ابن عمر رضي الله تعالى عنهما: «أَنَّ رجلاً زَوَّجَ ابنته بكراً، فكرهتْ ذلك. فَرَدَّ النبي ﷺ نكاحها»(٤).

وفي رواية أُخرى قال: «كان النبي ﷺ يَنْتَزِعُ النساءَ من أزواجِهِنَّ ثيباً وأبكاراً بعد أن يُزَوِّجَهُنَّ الآباءُ، إذا كَرِهْنَ ذلك».

ـ وما أخرجه النسائي وأحمد عن عائشة رضي الله تعالى عنها، قالت: جاءت فتاة إليَّ رسول الله ﷺ فقالت: يا رسول الله: إنّ أبي زَوَّجني من ابن أخيه يرفع بي خَسيسَتَهُ، فجعلَ الأمر إليها، قالتْ: فإني قد أَجَزْتُ ما صنع أبي، ولكنْ أردتُ أَنْ تَعلَمَ النساء أن ليس للآباء من الأمر شيء»(٥). وفي رواية: «أردت أن أُعْلِم الناس».

---

(١) رواه أبو داود رقم (٢٠٩٦)، ٢: ٥٧٦، وابن ماجه رقم (١٨٧٥)، ١: ٦٠٣، وأحمد في المسند ١: ٢٧٣. قال ابن القطان: حديث ابن عباس هذا حديث صحيح. كما في نصب الراية ٣: ٢٣٩.

(٢) قال ابن حجر: وقد أخرجه الطبراني والدارقطني من وجه آخر، فذكره... ثم قال: وأما الطعن في الحديث فلا معنى له ـ يعني حديث ابن عباس ـ فإن طرقه يقوي بعضها بعضاً. اهـ. فتح الباري ٩: ١٩٦. وانظر نصب الراية ٣: ٢٤٠.

(٣) سنن الدارقطني رقم (٤٨)، ٣: ٢٣٣، قال ابن حجر: أخرج النسائي من طريق الأوزاعي عن عطاء عن جابر، فذكره ثم قال: وهذا سند ظاهر الصحة، ثم تكلم فيه. اهـ. فتح الباري ٩: ١٩٦، وانظر نصب الراية ٣: ٢٤٠.

(٤) سنن الدارقطني رقم (٥٩)، ٣: ٢٣٦، ورقم (٣٧)، ٣: ٢٣٠، وانظر نصب الراية ٣: ٢٤٠، وإعلاء السنن ١١: ٦٩.

(٥) سنن النسائي ٦: ٨٧، رقم (٣٢٦٩)، ومسند أحمد ٦: ١٣٦، وابن ماجه رقم (١٨٧٤)، =

ـ وما رواه البخاري عن خنساء بنت خِدام الأنصارية: أَنَّ أَباها زَوَّجَها وهي ثَيِّب، فَكَرِهَتْ ذلك، فأتت رسول الله ﷺ، فَرَدَّ نكاحها»[1].

ـ وما أخرجه سعيد بن منصور عن أبي سلمة: «جاءت امرأةٌ إلى رسول الله ﷺ فقالتْ: إنّ أبي أنكحني رجلاً وأنا كارهة، فقال لأبيها: لا نكاحَ لَكَ، اذهبي فانكحي مَنْ شِئْتِ»[2].

ـ وما أخرجه عبد الرزاق عن ابن جريج قال[3]: أخبرني عمرو، عن عكرمة أنه قال: قال رسول الله ﷺ: «لا تحملوا النساء على ما يَكْرَهْن».

وجه الاستدلال بهذه الأحاديث واضح، وهو رَدُّ نكاح المكرهات من الثيبات والأبكار، وجَعْلُ أمر نكاحهن لهن، وفي ذلك رَفْعٌ لسلطان الولي المجبر عنهن، لأنهن أحق بأنفسهن.

٥ ـ وما رواه البيهقي[4] من وجوه: «أن علياً أجاز نكاح امرأة زَوَّجَتْها أُمها برضاها».

وأخرج ابن أبي شيبة: «كان عليٌّ إذا رُفعَ إليه رجلٌ تزوج امرأة بغير وليٍّ، فدخل بها، أَمْضاه».

٦ ـ وقالوا[5]: وجه الجواز من حيث النظر: أنها تَصَرَّفَتْ في خالص حقها، وهي من أهله لكونها عاقلة بالغة، فهي من أهل المباشرة، ولهذا كان

= ١:٦٠٢. واللفظ لأحمد. قال في الزوائد: إسناده صحيح. كما في تعليق المحقق على سنن ابن ماجه ١:٦٠٣.

(١) صحيح البخاري رقم (٥١٣٨)، فتح ٩:١٩٤.

(٢) قال في الدراية: وهذا مرسلٌ جيد. كما في إعلاء السنن ١١:٦٦.

(٣) مصنف عبد الرزاق، رقم (١٠٣٢٠)، ٦:١٥٢.

(٤) إعلاء السنن ١١:٧١. وقد تكلم البيهقي عن إسناده، ورد عليه صاحب إعلاء السنن، وَوَثَّقَ الحديث، وقال: رُوي من وجوه يَشُدُّ بعضُها بعضاً. اهـ.

(٥) المغني ـ لابن قدامة الحنبلي ٦:٤٤٩، وفتح القدير ـ شرح الهداية ٣:٢٤٧، وشرح معاني الآثار ـ للطحاوي ٣:١٣، ويُراجع للتدليل لمذهب الحنفية بالمنقول والمعقول هذا الكتاب المذكور ٣:٧، فقد وَفّىٰ الموضوع حقه. وكذلك كتاب نصب الراية ـ للزيلعي ٣:٢٣١، وما بعدها، وكتاب إعلاء السنن ـ للعثماني ١١:٦٥، والهداية وشروحها، وخصوصاً فتح القدير وما كتب عليها وعليه من الشروح والحواشي ٣:٢٤٦.

لها التصرف في المال، وصح منها، كبيع أَمَتِها، ولأنها إذا ملكت بيع أمتها وهو تصرفٌ في رقبتها وسائر منافعها، ففي النكاح الذي هو عقدٌ على بعض منافعها أولى، ولهذا كان لها اختيار الأزواج، فلا تُزَوَّج ممن لا ترضاه.

وإنما يُطالب الولي بالتزويج إذا طالبته، كيلا تُنْسَبَ إلى الوقاحةِ بمباشرة هذا التصرف، فَجُعِلَ التصرفُ من الولي في خالص حقها واجباً عليه، صيانة لها عن النسبة إليه.

قال الطحاوي: وأما النظر في ذلك: فإنا قد رأينا المرأة قبل بلوغها، يجوز أمر والدها عليها في بُضْعِها ومالها، فيكون العقد في ذلك كله إليه لا إليها، وحكمه في ذلك كله حكمٌ واحد غير مختلف. فإذا بلغت؛ فكلٌّ قد أجمع أن ولايته على مالها قد ارتفعت، وأن ما كان إليه من العقد عليها في مالها في صِغرها قد عاد إليها، فالنظر على ذلك أن يكون كذلك العقد على بُضْعها، يَخْرُجُ ذلك من يد أبيها ببلوغها. فيكون ما كان إليه من ذلك قبل بلوغها قد عاد إليها، ويستوي حكمها في مالها وفي بُضْعِها بعد البلوغ، فيكون ذلك إليها دون أبيها، ويكون حكمها مستوياً بعد بلوغها، كما كان مستوياً قبل بلوغها(١). اهـ.

قال النووي: واحتج أبو حنيفة بالقياس على البيع وغيره، فإنها تَسْتَقِلُّ فيه بلا وليٍّ ـ أي قاس حقها في التصرف في بُضْعِها على حقها في التصرف في أموالها ـ. . . وحَمَلَ الأحاديثَ الواردة في اشتراط الولي على الأمة، والصغيرة، وخَصَّ عُمومها بهذا القياس.

وتخصيص العموم بالقياس جائز عند كثيرين من أهل الأصول(٢). اهـ.

المطلب الثالث: جواب الحنفية على أدلة الجمهور:

وأجاب الحنفية على أدلة الجمهور بما يلي:

١ ـ آية العضل: ﴿فَلَا تَعۡضُلُوهُنَّ أَن يَنكِحۡنَ أَزۡوَٰجَهُنَّ﴾ البقرة/ ٢٣٢.

---

(١) شرح معاني الآثار ـ للطحاوي ٣:١٣.

(٢) شرح الإمام النووي لصحيح مسلم ٥:٢٢٢، ومثله في فتح الباري ـ لابن حجر ٩:١٨٧.

قالوا: اختُلِفَ في الخطاب على أقوال(١) ثلاثة:

أ ـ فقال أبو حنيفة: إنه للأزواج المُطَلِّقين، لأنهم كانوا يَعضُلون مطلقاتهم بعد مضي العدة، ولا يَدَعونَهُنَّ يتزوجْنَ ظلماً وقسراً لحمية الجاهلية. وقد يكون ذلك بأن يَدسَّ إلى مَنْ يَخْطُبُهُنَّ ما يُخيفه، أو يَنْسُبَ إليْهِنَّ ما يُنَفِّر الرجال من الرغبة فيهنّ.

وعليه يُحْمَلُ «الأزواجُ» على من يُرِدْنَ أن يَتَزَوَّجْنَه. والعربُ كثيراً ما تُسمي الشيء باسم ما يؤول إليه.

ب ـ وقال القاضي(٢) أبو بكر بن العربي: الخِطابُ للأولياء، فقد صح(٣) أن مَعْقِلَ بنَ يسار كانت له أخت فطلقها زوجُها، فلما انقضتْ عِدَّتُها خَطَبَها، فأبى مَعْقِل، وكانت المرأة تريد أن ترجع إليه، فنزلت الآية.

وعليه يُحْمَلُ «الأزواج» على الذين كانوا أزواجاً، وخطاب التطليق حينئذ؛ إمّا أَنْ يتوجه لما توجه له هذا الخطاب وهم الأولياء، وتكون نسبة التطليق للأولياء باعتبار التسبب كما يُنْبِئُ عنه التصدي للعَضْل، وإمّا أن يبقى على ظاهره للأزواج المُطَلِّقين، وحينئذ يتحمل تشتيت الضمائر اتكالاً على ظهور المعنى.

جـ ـ وقيل: الخطاب لجميع الناس، واختاره الزمخشري، فيتناول عضل الأزواج، والأولياء جميعاً، ويَسْلَمُ من انتشار ضميري الخطاب، والتفريق بين الإسنادين، مع المطابقة لسبب النزول. وفيه تهويل أمر العَضْلِ، وَمَنْعُ الأولياءِ وسائر الناس من أن يحوموا حوله لأنه ليس من حقهم ذلك.

قال الألوسي(٤): وليس في الآية على أيِّ وجهٍ حُمِلَتْ دليلٌ على أنه

---

(١) تفسير روح المعاني: للألوسي ٢: ١٤٤ ـ ١٤٥.
(٢) أحكام القرآن ـ لابن العربي ١: ٢٠١.
(٣) رواه البخاري رقم (٥١٣٠)، فتح ٩: ١٨٣، والترمذي، والنسائي، وابن ماجه وأبو داود، وغيرهم.
(٤) تفسير روح المعاني ـ للألوسي ٢: ١٤٥، وانظر زيادة إيضاح في فتح القدير وهامشه ٣: ٢٤٨.

ليس للمرأة أن تُزَوِّجَ نفسها كما وُهِمَ. ونَهْيُ الأولياءِ عن العَضْلِ ليس لتوقف صحة النكاح على رضاهم، بل لدفع الضرر عَنْهُنَّ، لأنهنَّ وإن قَدِرْنَ على تزويج أنفسهنَّ شرعاً، لكنَّهُنَّ يَحْتَرِزْنَ عن ذلك مخافةَ اللَّوْم والقطيعة، أو مخافةَ البطش بهنّ، وفي إسناد النكاح إليهنّ إيماءٌ إلى عدم التوقف، وإلاّ لَزِمَ المجاز، وهو خلاف الظاهر. اهـ وعلى كل حال فإن النص إذا طرأ عليه الاحتمال بطل به الاستدلال.

٢ ـ حديث: «لا نكاح إلا بولي»(١).

قالوا: في الحديث كلام طويل قاله الترمذي، والزيلعي، وصاحب الفتح، وعلى التسليم بصحته، فالجواب عنه: أنه عامٌّ مخصوص البعض، للأحاديث المعارِضَةِ له التي سُقناها، وهي أصح وأثبت، وهذا الحديث محمولٌ على نكاح الصغيرة والأمة.

ـ أو هو محمول على نَفْيِ الكمال، لئلا تُنْسَبَ إلى الوقاحة إذا باشرت العقد بنفسها.

ـ ويُحتمل أن يكون المراد بالولي هو الذي إليه ولاية البُضْعِ مِنْ والد الصغيرة، أو مولى الأمة، أو بالغة حرة لنفسها، فيكون ذلك على أنه ليس لأحدٍ أن يعقد نكاحاً على بُضْعٍ إلا وليُّ ذلك البُضْعِ، وهذا جائز في اللغة، قال الله تعالى: ﴿فَلْيُمْلِلْ وَلِيُّهُۥ بِٱلْعَدْلِ﴾ البقرة/ ٢٨٢.

٣ ـ ويجاب عن حديث عائشة رضي الله تعالى عنها: «أيما امرأة نكحت بغير إذن وليها فنكاحها باطل..» الحديث(٢). بمثل الجواب عن الحديث السابق، بأنه عامٌّ مخصوصُ البعض، ومحمولٌ على نكاح الصغيرة، والأمة. وأيضاً: فإن مفهومه(٣) صحةُ نكاحها إذا أَذِنَ فيه الولي، وإنما مُنعت المرأة من

(١) مرّ تخريجه، والجواب عنه مرجعه: شرح معاني الآثار ٣: ١٠، وإعلاء السنن ١١: ٦٩، والكلام فيه: في سنن الترمذي ٣: ٤٠٨، وفي نصب الراية ٣: ٢٣٢، وفتح القدير ٣: ٢٤٩.

(٢) مرّ تخريجه، والجواب عنه في المرجعين السابقين كالحديث الذي قبله.

(٣) المغني ـ لابن قدامة ٦: ٤٥٠.

الاستقلال بالنكاح، لقصور عقلها، فلا يُؤْمَنُ انخداعها، ووقوعه منها على وجه المفسدة، وهذا مأمون فيما إذا أَذِنَ فيه وليها.

ـ وقالوا[١]: لقد قلنا ببطلان النكاح بدون ولي في بعض الصور ولو كانت المتزوجة بالغة أو ثَيِّباً، كما إذا نكحت بغير كفء، أو بأقل من مهر المثل، ولم يَرْضَ الولي. والمعنى: أيما امرأة نكحت بغير إذن وليها فنكاحها باطل في مثل هذه الأحوال، فإن الغالب أن الوليَّ لا يمنع نكاحها، إلا من غير كفءٍ لها، أو بأقل من مهر أمثالها.

ـ وأيضاً[١]: فإن عائشة رضي الله تعالى عنها، والزهري خالفا هذا الحديث وهما راوياه.

فأما خلاف عائشة رضي الله تعالى عنها: فقد أخرجه مالك في الموطأ عن عبد الرحمن بن القاسم، عن أبيه، أنَّ عائشةَ زوج النبي ﷺ زَوَّجَت حفصةَ بنتَ عبد الرحمن، المنذرَ بنَ الزبير، وعبدُ الرحمنِ غائبٌ بالشام، فلما قدم عبد الرحمن قال: ومثلي يُصنع هذا به؟! ومثلي يُفتات عليه؟! فكلمت عائشةُ المنذرَ بن الزبير، فقال: فإنَّ ذلك بيد عبد الرحمن، فقال عبد الرحمن: ما كنت لأردّ أمراً قضيتيه، فَقَرَّتْ حفصةُ عند المنذر ولم يكن طلاقاً»[٢].

قال الطحاوي[٣]: فلما كانت عائشة رضي الله تعالى عنها قد رأت أن تزويجها بنت عبد الرحمن ـ بنت أخيها ـ بغير أمره جائز، ورأت ذلك العقد مستقيماً، حتى أجازت فيه التمليك الذي لا يكون إلا عن صحة النكاح وثبوته، استحال ـ عندنا ـ أن تكون ترى ذلك وقد علمت أن رسول الله ﷺ قال: «لا نكاح إلا بولي».

وأما خلاف الزهري[٤]: فذكره ابن عبد البر، قال: كان الزهري يقول: إذا تزوجت المرأة بغير إذن وليها جاز. وهو قول الشعبي، وأبي حنيفة، وزفر.

---

(١) إعلاء السنن ـ للعثماني ١١: ٧٠، وشرح معاني الآثار ـ للطحاوي ٣: ٨.
(٢) موطأ مالك ص/٣٤٣، كتاب الطلاق ـ ٢٩، باب ـ ٥.
(٣) شرح معاني الآثار ـ للطحاوي ٣: ٨.
(٤) إعلاء السنن ـ للعثماني ١١: ٧٠.

٤ ـ وأما حديث أبي هريرة رضي الله تعالى عنه: «لا تُزوِّجُ المرأةُ نفسها..»[١]، فمحمول على وجه الكراهة، لحضور المرأة مجلس الإِمْلاكِ، لأن إعلان النكاحِ مأمورٌ به، ولذلك يُجمع له الناس، فكُرِهَ للمرأة حضور ذلك المجمع صوناً لحيائها.

(١) إعلاء السنن ـ للعثماني ١١:٧١، والحديث المذكور مَرَّ تخريجه سابقاً.

المبحَثُ الثّاني

شرُوطُ الوَلِيِّ في النِّكاح(١)

يُشترط في الولي ليصح عقده لمن تحت ولايته سبعة شروط متفق عليها وهي: العقل ـ والحرية ـ والبلوغ ـ والذكورة ـ والإسلام ـ وعدم الإحرام ـ وعدم الإكراه. واثنان مختلفٌ فيهما وهما: العدالة، والرشد.

١ ـ العقل: ولا خلاف باعتباره، لأن الولاية إنما تثبت نظراً للمُوَلّى عليه عند عجزه عن النظر لنفسه، ومن لا عقل له لا يمكن له النظر، ولا يلي نفسه فغيره أولى، وسواء في هذا من لا عقل له لصغره كطفل، ومن ذهب عقله بجنون، أو كبر، أو سكر، أو عَتَهٍ.

فلا تصح ولاية المجنون، والسكران، والمعتوه، والشيخ الهرم إذا أَفْنَدَ، أي ضعف رأيه من الكِبَرِ فلا يعرف الحفظ لمصالحه.

٢ ـ الحرية: فلا ولاية للعبد في قول جماعة أهل العلم، فإن العبد لا ولاية له على نفسه، فعلى غيره أولى، ولأن الرق ينافي ولاية النكاح لأن العبد ناقصٌ نقصاً أَوْجَبَهُ الكفر، ولأن كل نقص منع وجوب صلاة الجمعة، وتَقَلُّدَ الحكم، مَنَعَ ولايةَ عقد النكاح، كالأنوثة.

فلا يكون العبد ولياً على ابنته ولا غيرها. وحكم المكاتب، والمُدَبَّر، والمعتق بعضه أو إلى أجلٍ حكم العبد (القن) أي العبد المحض.

٣ ـ البلوغ: فلا يُزَوِّجُ الصبيّ أخته، ولا أمه، لأنه مسلوب الولاية بكونه طفلاً، لأن الولاية يُعتبر لها كمال الحال لأنها تتقيد بالتصرف في حق غيره فاعتبرتْ نظراً لذلك الغير، والصبي مُولى عليه لقصوره فلا تثبت له الولاية كالمرأة.

٤ ـ الذكورة: والذكورة شرط لصحة الولاية في قول الجميع، لأنه يُعتبر

---

(١) المعونة ـ للقاضي عبد الوهاب ٢: ٧٣٩ ـ ٧٤٠، والشرح الصغير ٢: ٣٦٩، والمغني ـ لابن قدامة الحنبلي ٦: ٤٦٥، وحاشية العدوي ـ على كفاية الطالب الرباني ٣: ٩٢.

فيها كمال الحال، والمرأة قاصرة تثبت الولاية عليها لقصورها عن النظر لنفسها، فَلأَنْ لا تثبت لها ولايةٌ على غيرها أولى، وإذا كانت لا تتولى العقد على نفسها، فلأن تُمْنَعَ من العقد لغيرها أولى.

٥ ـ الإسلام[1]: وإسلام الولي شرط في نكاح المسلمة، فلا يصح أن يتولى عقد نكاحها كافر ولو كان أباها، فلا تثبت لكافر ولاية على مسلمة. قال ابن المنذر: (أجمع عامة من نحفظ عنه من أهل العلم على هذا). قال الإمام أحمد: (بلغنا أن علياً رضي الله تعالى عنه أجاز نكاح الأخ وردَّ نكاح الأب وكان نصرانياً).

ـ قال تعالى: ﴿وَلَن يَجْعَلَ ٱللَّهُ لِلْكَٰفِرِينَ عَلَى ٱلْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا﴾ النساء/ ١٤١.

ـ وأما الكافرة الكتابية يتزوجها مسلم فيجوز لأبيها الكافر أن يعقد لها عليه، لقوله تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ كَفَرُوا۟ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَآءُ بَعْضٍ﴾ الأنفال/ ٧٢.

قال في المغني: وإذا تزوج المسلمُ ذمية فَوَلِيُّها الكافِرُ يُزوجه إياها، وهو قول أبي حنيفة، والشافعي، لأنه وَلِيُّها، فصح تزويجه لها كما لو زوجها كافراً... ولأن الكافر تثبت له الولاية على أهل دينه.اهـ.

وقال الحنفية: للكافِرِ الولايةُ في النكاح، والمالِ على كافر مثله.اهـ.

قال القاضي عبد الوهاب: وكما يُمنع أن يكون الكافر ولياً للمسلمة، يُمنع أن يكون المسلم ولياً للكافرة إلا لأمته الكافرة... فللسيد المسلم أن يعقد على أمته الكافرة بالرق لا بالولاية كما يعقد عليها عقد الإجارة.اهـ.

ـ وهو مذهب الحنابلة، ولكنهم أضافوا إلى السيد السلطان، فقالوا: لا يُزَوِّجُ كافرٌ، مسلمةً بحال، ولا مسلمٌ كافرةً إلا أن يكون المسلم سلطاناً، أو سيِّدَ أمةٍ، لأن السلطان له الولاية على مَنْ لا وَلِيَّ لها من أهل الذمة، لأن ولايته عامة على أهل دار الإسلام، وهذه من أهلِ الدار فتثبتُ له الولاية عليها كالمسلمة.اهـ.

---

(١) المغني: لابن قدامة الحنبلي ٦:٤٦٥، ٤٧٢، ٤٧٣، وقليوبي وعميرة ٣/ ٢٢٧، والأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية (م:٣٩)، واللباب في شرح الكتاب ٢:١٤٤، ١٤٦، وحاشية ابن عابدين ٢:٣١٢، وتقريرات الرافعي ١:١٨٨، والمراجع السابقة.

ـ ومثله قولُ الشافعية: ويلي الكافرُ الكافرةَ، سواء كان الزوج كافراً أم مسلماً، ولا يلي الكافرُ المسلمةَ، ولا المسلمُ الكافرةَ، فإن فُقِدَ الولي، فالحاكم يُزوِّجُ بالولاية العامة.اهـ.

ـ ووسَّعَ الحنفية في هذا، فقالوا: ينعقد نكاحُ المرأة الحرةِ البالغةِ العاقلةِ برضاها، سواء باشرته بنفسها، أو وكلت به غيرها، وإن لم يعقد عليها وليها، ولم يأذن به، وسواء كانت بكراً أم ثيباً، مسلمةً أم كافرةً.

وأما اليتيمة الكافرة الصغيرة التي لا ولي لها، فَيُزوجها السلطانُ أو نائبه ـ أي القاضي ـ بالولاية العامة، فالقاضي الذي فوض إليه الإمام التزويج، وأذن له بالتفويض، له أن يأذن لغيره في التزويج، ويكونُ هذا المأذون وكيلاً عن السلطان لا عن القاضي، كما أن القاضي وكيل عن السلطان، ونائب عنه.اهـ.

٦ ـ الخُلُوُّ من الإحرام بحج أو عمرة، فالمحرم بأحدهما لا يصح منه تولي عقد النكاح، فإن عقد فُسِخَ أبداً، ومثله إحرام أحد الزوجين.

٧ ـ وأن يكون مالكاً أمر نفسه، فإذا كان مُكْرَهاً لا يصح عقده حتى ينعدم الإكراه، وعدم الإكراه ليس شرطاً في النكاح فقط بل في سائر العقود.

٨ ـ العدالة(١): وتكره ولاية الفاسق إذا وُجِدَ وَليٌّ عدل، فإن عقد جاز، لأن الغرض من الولي الحفظ للمتزوجة وإيقاعها مع كفءٍ، والفسق لا ينافي ذلك بل ربما أَثَّر في زيادة الاحتياط والأنفة خشية العار. ولأنه عصبة حر مسلم يصح أن يعقد على نفسه، فجاز أن يعقد على وليته كالعدل.

فلا تشترط العدالة في الولي عند المالكية والحنفية، وفسقهُ لا يخرجه عن الولاية، فيتولى غير العدل عقد نكاح ابنته، أو ابنة أخيه. خلافاً للشافعية والحنابلة قال الوزير(٢): (اتفقوا على أن العدل إذا كان ولياً في النكاح، فولايته صحيحة. ثم اختلفوا في صحة ولاية الفاسق فيه: فقال أبو حنيفة ومالك: يصح وينعقد بها النكاح. وقال الشافعي: لا ينعقد ولا يصح، وعن أحمد روايتان).

---

(١) المعونة: للقاضي عبد الوهاب ٢:٧٣٩، والشرح الصغير ٢:٣٧١، والمغني ـ لابن قدامة الحنبلي ٦:٤٦٦.

(٢) الإفصاح عن معاني الصحاح ـ لابن هبيرة ٢:١١٥.

٩ ـ الرشد[١]: وليس بشرط في الولي، فالسفه لا يمنع الولاية، فللسفيه ذي الرأي أن يعقد النكاح بغير إذن وليه، وبغير إذن مجبرته أو غيرها، ولكن يستحب له إذنه وإذنها استحباباً فقط لا شرطاً. فإن عقد بغير إذن وليِّه صح العقد، وندب إطلاع وليه عليه لينظر فيه، فإن رآه صواباً أمضاه، وإلاّ ردَّه.

وإن لم ينظر الولي في العقد، ولم يُبْدِ رأيه فيه، مضى العقد صحيحاً كمن لا ولي له، فمن لا ولي له عقده ماضٍ بلا نزاع.

ـ والسفه نوعان[٢]: أ ـ سفه مع دين وعقل وفطنة، ومَنْ وُصِفَ بذلك فهو السفيه ذو الرأي، ولا تنافي بين السفه والرأي، إذ لا يلزم من الرأي العمل بمقتضاه. ب ـ وسفه مع ضعف في الرأي والفطنة، ونقص في التمييز.

ـ وعلى هذا التقسيم فرقوا بين الولايتين، والحكمِ على العقدين، بناء على اختلاف الوصفين:

فأما السفيه ذو الرأي: فقد بَيَّنا صحة ولايته، وصحة عقده وإن كان للولي حق النظر فيه ندباً، وله ردُّه، وإن لم ينظر مضى العقد وصح.

وأما ضعيف الرأي: فلا ولاية له في تزويج ابنته أو غيرها، والرأي في تعيين الزوج لوصيه. قال المواق[٣]: (وإن كان ناقص التمييز خُصَّ بالنظر في تعيين الزوج وَصِيُّهُ، وتُزَوَّجُ ابنتُهُ كيتيمةٍ، واختُلِفَ فيمن يلي عقدها، هل الأب أو الوصي؟).

ـ ولو عقد ضعيفُ الرأي النكاحَ مع منعه منه يجب على الولي النظر فيه، فإن وجده حسن النظر أمضاه، وإلا فرق بينهما، كعقد غير المولى عليه الذي لا رأي له.

---

(١) الشرح الصغير ٢: ٣٧١.

(٢) حاشية الدسوقي مع الشرح الكبير ٢: ٢٣١، ومنح الجليل ـ لمحمد عليش ٣: ٢٩٢، وجواهر الإكليل ١: ٢٨٢.

(٣) التاج والإكليل ـ للمواق، على هامش الحطاب ٥: ٧٢.

المبحث الثالث

التَّوْكيلُ في عَقْدِ النِّكاحِ

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول : شروط وكيل الولي.

المطلب الثاني : شروط وكيل الزوج.

المطلب الثالث : شروط وكيل الزوجة.

المبحث الثالث

التوكيل في عقد النكاح

قال القاضي عبد الوهاب[١]: (التوكيل في عقد النكاح جائز، لأنه عقد معاوضة، فجاز التوكيل فيه كسائر العقود. اهـ).

ـ والأصل في التوكيل في عقد النكاح ما ورد من السنة في ذلك منها:

١ ـ ما رواه أبو داود عن عقبة بن عامر رضي الله تعالى عنه: «أن النبي ﷺ قال لرجل: أترضى أن أزوجك فلانة؟ قال: نعم، وقال للمرأة: أترضين أن أزوجك فلاناً؟ قالت: نعم، فَزَوَّجَ أَحَدَهُما صاحِبَهُ. .»، وفيه:

فلما حضرته الوفاة قال: إن رسول الله ﷺ زوجني فلانة». الحديث[٢].

٢ ـ وما ذكره البخاري في صحيحه[٢]: «أن عبد الرحمن بن عوف رضي الله تعالى عنه قال لأم حكيم بنت قارِظ: أتجعلين أمرك إليّ؟ قالت: نعم، قال: فقد تزوجتُك».

٣ ـ وما رواه البخاري في صحيحه[٣] في باب: [إذا قال الخاطب للولي زوجني فلانة، فقال: قد زوجتك بكذا وكذا، جاز النكاح، وإن لم يقل للزوج أَرَضيتَ، أَوْ قَبلتَ] وذكر تحته: حديث «المرأة التي أتت النبي ﷺ فعرضت نفسها عليه، فقال: مالي اليوم في النساء من حاجة، فقال رجل: يا رسول الله زوجنيها، قال: ما عندك؟ قال: ما عندي شيء، قال: أعطها ولو خاتماً من حديد، قال: ما عندي شيء، قال: فما عندك من القرآن؟ قال: كذا وكذا، قال: فقد ملكتُكها بما معك من القرآن».

ـ وعلى هذا يجوز لكلٍ من الولي والزوج أن يوكلا من يتولى العقد نيابة

---

(١) المعونة ـ للقاضي عبد الوهاب ٢:٧٤٩، وانظر عقد الجواهر الثمينة ـ لابن شاس ٢:٢٥.

(٢) المنتقى: لعبد السلام بن تيمية ٢:٥١٦، ونيل الأوطار ـ للشوكاني ٦:١٥٠.

(٣) كتاب النكاح ـ ٦٧، باب ـ ٤٤، حديث رقم (٥١٤١)، فتح الباري ٩:١٩٨.

عنهما، وللمرأة غير المُجْبَرةِ أن توكل أيضاً من شاءت من أوليائها في تزويجها، لكن يشترط في الوكيل شروط باعتبار المُوَكِّلِ، فالكلام فيه في ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: شروط وكيل الولي:

لولي المرأة أن يوكل من شاء ليتولى عقد نكاحها نيابة عنه إذا كان الوليُّ مُجْبِراً، ولا يحتاج إلى إذنها، كما يزوجها بغير إذنها. وله أن يوكل توكيلاً مطلقاً، أو توكيلاً مقيداً:

ـ والمطلق: التوكيل في تزويجها من يرضاه، أو من شاء.

ـ والمقيد: التوكيل في تزويج رجل بعينه.

لكن يشترط أن يكون الوكيل على شروط الأصيل، فينبغي أن يتصف وكيل الولي سواء كان مجبِراً أو غير مجبِر بما يلي: العقل ـ والبلوغ ـ والحرية والذكورة ـ والإسلام ـ والخلوّ من الإحرام والإكراه. وهي شروط الولي على ما فصلناه سابقاً.

المطلب الثاني: شروط وكيل الزوج:

ـ للزوج أن يوكل من شاء في تزويجه، ولو كان الوكيل ممن لا يصح منه مباشرة العقد لنفسه[1].

ـ فلا بأس أنِ يوكل الزوج من يتولى العقد نيابة عنه ولو نصرانياً، أو عبداً، أو امرأة، أو صبياً مميزاً. لكن لا يصح توكيل المحرم، ولا المجنون، ولا المعتوه، ولا الصبي غير المميز. وفي تصرفات وكيل الزوج مسائل:

الأولى: قال القاضي[2]: (التوكيل في عقد النكاح جائز لأنه عقد معاوضة، فجاز التوكيل فيه كسائر عقود المعاوضات، فإن سمى له ـ أي الزوج

(١) حاشية الدسوقي ٢:٢٣٢ ـ ٢٣٣، والمعونة ـ للقاضي عبد الوهاب ٢:٧٤٩، ومنح الجليل ـ لعليش ٣:٢٩٤، وجواهر الإكليل ١:٢٨٢.
(٢) المعونة ـ للقاضي عبد الوهاب ٢:٧٤٩.

للوكيل ـ امرأة بعينها، وسمى صداقها، جاز كتوكيله إياه على شراء سلعة بعينها بثمن معلوم فيجوز، وإن أطلق الوكالة جاز إذا زوجه من يُشبه أن تكون من نسائه، ولا يلزمه مَنْ لا تُشبه أن تكون من نسائه، لأن إطلاق الوكالة يقتضي نساء المثل، كما يقتضي في البيع ثمن المثل).

الثانية: إذا أطلق الزوج التوكيل ولم يعين امرأة بعينها، كأن قال للوكيل: زوجني، أو قال: زوجني ممن أحببتَ أنت، أو أحببتُ أنا، فزوجه ممن تليق به، لزمه نكاحُ مَنْ عقد له عليها وإن لم يُعينها له قبل العقد، فإذا كرهه قَدَرَ على حَلِّهِ بالطلاق، ولزمه نصف الصداق لأنه داخل عليه بتوكيله.

وإذا كانت ممن لا تليق به، والحال أنه لم يعينها له قبل العقد، فالنكاح لا يلزمه.

الثالثة: إذا وكل الزوج عبداً أو امرأة فلا يجوز أن يتولى أحدٌ منهما العقد بنفسه، وعلى كلٍ منهما أن يوكل غيره ليتولى العقد بدله ولو كان أجنبياً.

وإذا باشر أحدٌ منهما العقد بنفسه يفسخ أبداً سواء عثر عليه قبل الدخول أو بعده، وسواء كان عقدهما لغيرهما كوكيلين، أو لأنفسهما كأصيلين. وهذا ظاهر المدونة.

والمشهور: أن المرأة إذا كانت وصية على ذكر، أو مالكة له، أو مُعْتِقَتَهُ، يجوز لها أن تعقد له، وأن تباشر العقد بنفسها، ويصح العقد سواء كان الذكر حراً أو عبداً، صغيراً أو كبيراً بالغاً. وكذلك لو وكلها كبير رشيد بالتزويج صح عقدها له وتباشره بنفسها. بخلاف ما لو كان ذلك لها على أنثى فإنها حينئذٍ لا بد أن توكل رجلاً ولو أجنبياً يباشر العقد على أمتها أو مُعْتَقَتِها أو أنثى تحت وصايتها.

قال في مرجع المشكلاتِ(١):

وَلَمْ يَجُزْ لِلْمَرْأَةِ المباشرةْ   لِلعقدِ حَيْثُ وُكِّلَتْ على مَرَهْ

أي: وأما إن وكلتْ على ذكر فيجوز لها مباشرة العقد.

---

(١) مرجع المشكلات ص/٥٨.

وقال في التحفة[١]:

والعبدُ والمرأةُ حيثُ وُصِّيا وَعَقَدا على صغيرٍ أُمْضِيا

فصح عقد العبد والمرأة على الصغير الذكر إذا كانا وصيين عليه قال الدردير[٢]: (أما في تزويج الذكر، فكل واحدة ممن ذكرنا ـ أي من النساء؛ المالكة للذكر كعبدها، والوصية عليه، والمُعْتِقَةِ له ـ تلي تزويجه على المشهور اهـ.).

وقال في الكفاية[٣]: (وظاهر كلامه ـ أي كلام ابن أبي زيد القيرواني ـ: أنها تعقد على الذكر، وهو كذلك على المشهور.اهـ.). ونقل في حاشيته[٤] عن الشارح: وزاد: (ومن وكلها ممن يعقد على نفسه ـ وقال ـ: مقابل المشهور ظاهر المدونة من المنع مطلقاً .اهـ.). ثم نقل العدوي ما ذكره ابن القاسم: من أن الفرق من ثلاثة أوجه بين جواز عقدهنّ على الذكر، ومنعهنّ من العقد على الأنثى:

١ ـ أن الصبي أهل للعقد على نفسه بعد البلوغ، وكذلك العبد بعد العتقِ والإذنِ، بخلاف الأنثى.

٢ ـ أن الصبي قادرٌ على رفع العقد إن كرهه، بخلاف الأنثى.

٣ ـ أنه لا ولاية عليه في طلب الكفاءة، وليس كذلك الأنثى.

الرابعة: إذا وكل الرجل امرأة بتزويجه، وأطلق الوكالة، فزوجته الوكيلة من نفسها، كان الزوج مخيراً بين إجازة النكاح أو ردّه، لأن الوكيل على شيء لا يسوغ له أن يفعلهُ مع نفسه، فليس لمن وُكِّلَ على بيعٍ أو شراءٍ أن يبيع أو يشتري لنفسه.

---

(١) تحفة الحكام ـ لابن عاصم ١:٢٧٧، وانظر شرح هذا البيت في البهجة ـ للتسولي في موضعه المذكور، وعلى هامشها شرح التاودي.

(٢) الشرح الكبير وعليه حاشية الدسوقي ٢:٢٣٠.

(٣) كفاية الطالب الرباني وعليه حاشية العدوي ٣:١٥٣.

(٤) أي حاشية الكفاية للعدوي، والشارح: وهو مؤلف كفاية الطالب: علي بن خلف المنوفي والنقل من ٣:١٥٣.

المطلب الثالث: شروط وكيل الزوجة[١]:

وللمرأة الرشيدة أن توكل من شاءت من الأولياء في تزويجها، ويشترط في وكيلها ما يشترط في الولي المباشر للعقد من الأوصاف السبعة السابقة الذكر، والكلام في توكيل الولي غير المجبر، فيه مسائل:

الأولى: إذا وكلت المرأة وليها على أن يزوجها ممن أحبَّ، أو أطلقت القول فقالت: وكلتُكَ على أن تزوجني، فلا بد أن يُعيِّنَ لها الزوجَ الذي أحبه أو اختاره لها قبل العقد وجوباً، لاختلاف أغراض النساء في أعيان الرجال.

فإن عيَّنه لها ورضيت به صح العقد ولزم. وإن لم يعين مَنْ اختاره لها، أو مَنْ أحبه، فلها الإجازة أو الرَّد مطلقاً، سواء زَوَّجَها من نفسه أو من غيره، وسواء زوجها بمهر المثل أو لا، وسواء كانت بكراً أو ثيباً، وسواء بَعُدَ ما بين العقد واطلاعها عليه وإجازتها أو قرب، فلا بد من إجازتها ورضاها.

الثانية: لولي المرأة الذي وكلته بتزويجها أن يزوجها من نفسه بشروط، وهي:

١ ـ أن تكون هذه المرأة ممن يحل نكاحها لوليها الذي وكلته بتزويجها كابن عمها ونحوه من كل من له ولاية نكاحها وتزويجها من نفسه، كوكيل الولي، والكافل، والحاكم، ومن يُزَوِّجُ بولاية الإسلام.

٢ ـ أن يُعيِّنَ لها أنه الزوج، وترضى به بالقول إن كانت ثيباً، أو الصمت إن كانت بكراً، لأن الوكيل على شيء لا يسوغ له أن يفعله مع نفسه إلا بإذنٍ خاص، فليس لمن وُكل على بيع أو شراء أن يبيع أو يشتري لنفسه إلا بتعيين، فالنكاح أولى. ولِيُشْهد كل واحد منهم على رضاها وإذنها خوفاً من منازعتها[٢].

---

(١) الشرح الصغير ٢: ٣٧٦، وحاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٢: ٢٣٢. والمعونة ـ للقاضي عبد الوهاب ٢: ٧٤٩، وقوانين الأحكام الشرعية ص/ ٢٢٤.

(٢) عقد الجواهر الثمينة ـ لابن شاس، والمعونة ـ للقاضي عبد الوهاب ٢: ٢٣٨، وقال القاضي: (الإشهادُ) خيفة إنكارها لا أَنَّ ذلك شرطٌ في العقد، فإن لم يُشهد، واعترفت فالنكاح ثابت اهـ.

٣ ـ أن يعين لها المهر، أو يذكر التفويض، وترضى بما عَيَّنَ أو فوض.

٤ ـ ولا بد من شهادة عدلين يحضران العقد، أو يُشهدهما بعده وقبل الدخول كما مَرَّ في الإشهاد.

ـ فإذا تحققت هذه الشروط يتولى هذا الولي المُوكَّلُ من قبل المرأة طرفي العقد (الإيجابَ والقبولَ)، ولفظه أن يقولَ: تزوجتُكِ بكذا من المهر، أو تزوجتُكِ تفويضاً. ولا يحتاج أن يقول: قبلتُ نكاحها لنفسي بعد ذلك. لأن قوله: تزوجتُكِ، فيه القبول. كما لا يحتاج لوليٍّ غيرِهِ يتولى معه العقد.

الثالثة: إذا وكلته على أن يزوجها ممن أَحَبَّتْ وَعَيَّنَتْهُ له صح العقد إن عقد لها عليه. وإن زَوَّجَها من غير تعيين منها له قبل العقد كان ذلك تابعاً لرضاها، فإن قَرُبَ رضاها بعد علمها بالعقد صح النكاح، وإلاّ لا، لأن حكمها كالمفتات عليها.

الرابعة: يجب على الولي غير المجبر إجابتُها بالزواج من كفءٍ رضيت به، كَأَنْ دَعتْ وليها ليزوجها من هذا الكفء الذي رضيته زوجاً، ودعاها وليها ليزوجها من كفءٍ آخر. فكُفْؤُها أولى من كُفْئِهِ وأوجبُ، لأنه أقرب لدوام العشرة، فَتَعَيَّنَ، لأنه لو لم يُجِبْ لذلك كان ضرراً لها.

وكذلك إذا خطبها كفْءٌ ورَضِيَتْ وجب عليه تزويجها منه، سواء طلبت التزويج به أو لا، وأَوْلىٰ إذا طلبت.

فإن امتنع الولي من تزويجها بالكفء الذي رضيت في المسألتين، ورفعت أمرها إلى الحاكم بتزويجها، يسأله الحاكم عن وجه امتناعه، فإن أبدى له وجهاً ورآه صواباً زجرها وردها إليه، وإن لم يُبْد وجهاً صحيحاً أمره بتزويجها، فإن امتنع من تزويجها بعد الأمر زَوَّجَها الحاكم، أو وَكَّلَ من يَعقد عليها ـ لمن رضيته ـ ولو أجنبياً منها، ولا ينتقل الحق للولي الأبعد، وهو الصواب[1]. ولأن الولي غير المجبر يعتبر عاضلاً برده أول كفءٍ بخلاف الولي المجبر. قال القاضي[2]: (فإن امتنع الولي زَوَّجَها الإمام، لقوله ﷺ: «فإن

---

(١) انظر: حاشية الدسوقي والشرح الكبير ٢:٢٣٢، والشرح الصغير ٢:٣٧٦، وفيه خلاف ابن عبد السلام. ومنح الجليل ـ لعليش ٣:٢٩٣ وفيه تفصيل.

(٢) المعونة ـ للقاضي عبد الوهاب ٢:٧٤٧.

اشتجروا فالسلطان ولي من لا ولي له»[١]، فجعلها مع اختلافهم في حكم من لا وليَّ لها للحوق الضرر بها مع امتناعه. ولأن ذلك الحق للولي ما لم يختر إبطاله فإذا اختار إبطاله انتقلت الولاية للإمام).

ـ ونقل ابن المنذر[٢] الإجماع على هذا فقال: (وأجمعوا أن للسلطان أن يزوج المرأة إذا أرادت النكاح، ودعت إلى كفء، وامتنع الولي أن يزوجها اهـ.).

الخامسة: إذا أنكرت المرأة العقد بعد التوكيل، بأن قالت لوليها الذي وكلته بتزويجها: لم يحصل منك عقد، وقال: بل عقدتُ، صُدِّقَ بلا يمين إن ادعى الزوج العقد، لأنها مقرة بالإذن، وهو قائم مقامها. وإن لم يدَّع الزوج العقد، صُدِّقَتْ، ولها أن تتزوج غيره إن شاءت.

وإن تنازع الأولياء المتساوون في تعيين الزوج بأن يريدَ كلٌ منهم تزويجها لغير من يريده الآخر، ولم تُعين المرأةُ واحداً، نظر الحاكم فيمن يزوجها له، والذي يباشرُ العقدَ أحدُ الأولياء.

---

(١) رواه أبو داود رقم (٢٠٨٣)، ٢:٥٦٦، وابن ماجه في النكاح رقم (١٨٧٩)، ١:٦٠٥، والترمذي رقم (١١٠٢)، ٣:٤٠٧. وقال أبو عيسى: هذا حديث حسن. اهـ.

(٢) الإجماع: لابن المنذر ص/٣٩.

المبحث الرّابِع
أسْبابُ الوِلايَةِ وأُسُسُها

وفيه مطلبان:

المطلب الأول : أسباب الولاية.

المطلب الثاني : الأساس في ولاية الجبر.

المبحث الرابع

أسباب الولاية وأسسها

والكلام في هذا المبحث عن أسباب الولاية، والأسس التي تقوم عليها في مطلبين:

المطلب الأول: أسباب الولاية:

الولاية قسمان: خاصة، وعامة.

أ ـ فالخاصة أسبابها خمسة[1]: الأبوة، وخلافة الأبوة، والعصوبة، والولاء، والتولية.

فصار الأولياء في الولاية الخاصة خمسة أصناف: الأب، ووصيه، والقرابة، والمولى، والسلطان.

ب ـ والولاية العامة: سببها الدين، وهو بين المسلمين الإسلام.

ـ والولاية الخاصة نوعان: ولاية جبر، وولاية إذن. أو تقول: ولاية إجبار، وولاية اختيار.

ـ وولاية الإجبار: تختص بالأب ووصيه.

ـ وولاية الاختيار: أو ولاية الإذن: لسائر الأولياء. ولما كانت أحكام الولاية تدور على هذين الأمرين: الجبر أو الإذن، كان لا بد من بيان الأساس الذي يقوم عليه الجبر، وبيان أحكام الاستئذان والاستئمار، لكن الكلام في الثاني يطول، فأفردنا له مبحثاً مستقلاً مع أنه داخل تحت عنوان هذا المبحث، ولنتكلم الآن عن الأساس في الجبر.

المطلب الثاني: الأساس في ولاية الجبر:

الأساس في أحكام ولاية الجبر أنها تدور حول العلة وهي (الصغر، أو البكارة، أو هما معاً)، فلا بد من معرفة هذه الثلاثة، لأن الحكم يدور مع

---

(١) عقد الجواهر الثمينة ـ لابن شاس ٢: ١٥.

علته وجوداً وعدماً، ولأن أحكام الولاية تختلف قبل البلوغ والثيوبة عنها بعدهما، لذلك لا بد من معرفة حَدِّهما:

١ ـ أما العلة في ولاية الجبر: فهي بإحدى شيئين: إما الصغر، أو البكارة. فإذا وُجدت إحدى هاتين العلتين جُبِرَت، فالجبر للبكر وإن كانت بالغة، وللصغيرة وإن كانت ثَيباً. قال ابن شاس[١]: (الأبوة تفيد ولاية الإجبار، وهي معلولة بعلتين: الصغر والبكارة، فَيُجْبِرُ الأَبُ الصغيرةَ وإن كانت ثيباً، والبِكْرَ وإن كانت بالغاً، لوجود إحدى العلتين، ولا يُجْبِرُ الثَّيِّبَ البالغَ لعدمهما اهـ).

٢ ـ البلوغ[٢]: يكون إما بالعلامة أو السن، وقد اتفقوا على أن البلوغ بالعلامة يكون بالحيض للأنثى، والاحتلام للذكر، والحَبَلُ أثرٌ عنهما فأقيم مقامهما، فهو علامة قاطعة على البلوغ.

كما اتفقوا على أن البلوغ بالسن يكون ببلوغ ثماني عشرة سنة إذا لم تظهر علامة من علامات البلوغ قبله.

واختلفوا في الإِنْباتِ: قال في الجواهر[٣]: (واختُلف في الإِنبات: ثم إن تزوجت به، فقال ابنُ حبيب: يُفسخُ قبل البناء وبعده، وقال محمد: لا يُفسخ إذا أنبتت اهـ). والإنبات: ظهور الشعر الغليظ على العانة ـ أي حول الفرج.

ـ قال زروق[٤]: (فأما الاحتلام، والحيض، والحمل فلا اختلاف في كونها علامات، ويصدق في الإخبار عنها نفياً، طالباً كان أو مطلوباً اهـ).

وقال ابن شاس[٥]: (البلوغ المعتبر في التزويج هو الحيض، قال ابن حبيب: أو بلوغ ثماني عشرة سنة. اهـ).

ـ ويقبل قول البنت في بلوغها، كما يُصدَّقُ كل شخص في دعوى البلوغ إلا أن يُشَكَّ في صدقه، فإن ارتيب فيه فلا يُصَدَّقُ.

---

(١) عقد الجواهر الثمينة ـ لابن شاس ٢: ١٥، وانظر قوانين ابن جزي ص/ ٢٢٢.
(٢) مواهب الجليل ـ للحطاب ٥: ٥٤ ـ ٥٦.
(٣) عقد الجواهر الثمينة ـ لابن شاس ٢: ١٨، والحطاب ٥: ٥٦.
(٤) مواهب الجليل ـ للحطاب ٥: ٥٦.
(٥) عقد الجواهر الثمينة ـ لابن شاس ٢: ١٨.

٣ ـ والثُّيوبَةُ[1]: ضد البكارة، والثَّيِّبُ من النساء: مَنْ أُزيلت بكارتها بنكاح. أو الموطوءة. وثَيَّبَت المرأة ـ بفتح الثاء ـ وثُيِّبَت ـ بضمها ـ إذا صارت ثيباً.

وقد توسع الفقهاء في معنى الثُّيوبة فأطلقوها على كل امرأة أزيلت بكارتها بأي سبب كان للمشابهة، ولكن تختلف عندهم الأحكام باختلاف أسبابها كما سيأتي تفصيله عند الكلام عن ولاية الأب.

ونتكلم عن أحكام الاستئمار والاستئذان وقد أفردنا لهما المبحث التالي:

(١) ثيب: لسان العرب ١: ٢٤٨، وتحرير التنبيه ـ للنووي ص/ ٢٧٧، ومختار الصحاح ص/ ١٠٤، ومعجم لغة الفقهاء ص/ ١٥٥.

المبحثُ الخامِس

في الاسْتِئْمارِ وَالاسْتِئْذانِ

«إذنُ المُزَوَّجَة»

وفيه ثلاث مسائل، وثلاثة مطالب:

أ ـ المسائل:

المسألة الأولى : إذن الصغيرة.

المسألة الثانية : إذن الكبيرة.

المسألة الثالثة : حكم استئذان المزوجة.

ب ـ المطالب:

المطلب الأول : إكراه البنات على النكاح خلاف السنة.

المطلب الثاني : كيف يكون الإذن؟.

المطلب الثالث : دعوى الجهل بحكم الصمت.

المطلب الرابع : الأبكار السبعة.

المبحث الخامس

في الاستئمار والاستئذان

(إذن المُزَوَّجَة)

المُزَوَّجَةُ (أي التي يراد تزويجها): إما أن تكون صغيرة، أو كبيرة.

والصغيرة: إما أن تكون بكراً أو ثيباً.

والكبيرة البالغة كذلك: إما أن تكون بكراً أو ثيباً، ولكلٍ حكمها، وفي هذا المبحث مسائل:

الأولى: إذن الصغيرة[(١)]:

فأما الصغيرة فلا تُستأمر ولا تستأذن، سواء كانت بكراً أو ثيباً، لأنها لصغرها لا إذن لها، ولا اعتبار لقولها، وهذا في الصغيرة المجبرة، أما الصغيرة التي ليس لها ولي مجبر فلا تُزَوَّجُ حتى تبلغَ، وتأذنَ، وليس لأحد جَبْرُها على النكاح غير الأب، أو مَنْ جَعَلَ له الأب ذلك، كما ذكرنا، ويُستثنى من هذا ما بيناه في مواضعه.

الثانية: إذن الكبيرة:

وأما الكبيرة البالغة: فإن كانت ثيباً فإذنها بالقول، وإن كانت بكراً فإذنها بالقول والصُّمات.

وإنما فرقنا بينهما لقوله ﷺ: «الثيب تُعْرِبُ عن نفسها، والبكر رضاها صمتها»[(٢)].

وقوله ﷺ: «لا تُنكحُ الأيم حتى تُستأمر، ولا تُنكح البكرُ حتى تُسْتَأْذَن»،

---

(١) المعونة ٢:٧٢٥، وحاشية الدسوقي مع الشرح الكبير ٢:٢٢٧، وجواهر الأكليل ١:٢٨٠، والشرح الصغير ٢:٣٦٦، وعليش ٣:٢٨١.

(٢) رواه ابن ماجه رقم (١٨٧٢)، ١:٦٠٢ ـ كتاب النكاح، باب استئمار البكر والثيب.

قالوا: يا رسول الله وكيف إذنها؟ قال: «أن تسكت»[١].

فَخَصَّ البكر بالصمت واعتبره إذناً، والثيب بالإعراب بالقول، لأن أصل الإذن أنه لا يثبت إلا بالقول، وإنما خصت البكر بالصمات لأن الحياء يغلب عليها، ولئلا تُنسب متى تسرعت إلى القولِ بالقبولِ والرضا، إلى قلةِ الحياء، وشدةِ الميل إلى الرجال، وغلبة الشهوة عليها، فيكون ذلك قدحاً فيها. والثيب قد زال هذا الاعتبار عنها، لمعرفتها ما يراد بها.

الثالثة: حكم استئذان المزوجة:

استئذان المزوجة يكون مستحباً ويكون واجباً:

أ ـ فالبكر البالغ المجبرة يستحب[٢] استئذانها لقوله ﷺ: «شاوروا النساء في أبضاعهن»[٣]، وللأحاديث السابقة، ولأن الاستئذان أطيب لقلبها من غير ضرر يلحق وليها، وليقع النكاح على الوجه المتفق عليه، ولربما كان بها عيب لا يعلمه الأب، ولو علمه لم يزوجها، فإذا استأذنها أَعْلَمَتْهُ به فَتَحَرَّزَ منه، وفي الحديث الشريف: «والبكر يستأمرها أبوها»[٤].

وإذا زوجها وليها المُجْبِرُ دون إذنها صح النكاح، وخالف السنة، وترك عمل سلف الأمة[٥].

ب ـ وأما غير المجبرة سواء كانت بكراً أو ثيباً يجب استئذانها، ولا تُزوج كرهاً، فلا بد من إذنها وموافقتها، فإن زُوِّجَتْ دون إذنها فُسِخَ النكاح أبداً، ولو بَعْدَ البناءِ، والدخولِ، والطولِ، ولو أجازته لا يجوز، وهي أولى من المفتات عليها.

---

(١) رواه مسلم، وقد مر تخريجه، والأحاديث في الباب كثيرة.

(٢) المعونة ٢:٧١٩، الجواهر ـ لابن شاس ٢:١٦، كفاية الطالب ٣:٨٤

(٣) رواه البيهقي ٧:١٢٣، كما في المعونة وهامشه ٢:٧١٩.

(٤) رواه النسائي وقد مر تخريجه.

(٥) قدمنا قول ابن حزم أنه قد جاء عن السلف أنهم كانوا يستأمرون البنات.

المطلب الأول: إكراه البنات على النكاح خلاف السنة:

وينبغي التنبيه هنا إلى أن إكراه البنات على الزواج ليس من السنة، ولا من الحكمة، ويتنافى مع كياسة المؤمن وفطانته، لما ينتج عن زواج المكرهة من مفاسد لا تحصى. وكم وكم من أُسَرٍ تهدمت، وأنكحة بطلت، وأزواج تفرقوا، وأولاد ضاعوا، بسبب إهمال إذن المزوجة، وعدم مراعاة رأيها والأخذ بقولها.

ولهذا راعت السنة الحكيمة هذا المعنى، وعَبَّرَتْ عنه بلمسة رقيقة، تطفح بالأدب والحياء والإنسانية: «والبكر تُسْتَأْذَن، وإذنها صُماتها» استئذان هادئ، وصمتٌ ساكت آذن، هذا الإذن اللطيف، وراءه بناء أسرة ودوامها، فإن أنت راعيته تكون قد سعيت أبلغ السعي لقيام أسرة على أسس متينة من التوادد والتراحم والتعاون، يغلب أن تدوم وتثمر.

وإن أنت أهملته، فإنّ ذاك الرفض اللطيف أيضاً تكمن وراءه شخصيةُ إنسانةٍ جبارة، تتفاعل كل عواطفها ونزواتها وشهواتها وقواها مع لائها. فلا يستطيع أحد أن يقسرها على النكاح إن هي قالت: «لا». وليست الحياة الزوجية حلبة مصارعة، ولا ساحة معركة، ولا شريعة غاب. وكم من أبٍ أغفل هذه السنة، ثم لما وقع ما وقع من الفراق ندم أشد الندم، ولكن بعد أن تكون ابنته قد لُسِعَتْ حيث لا يستطيع أن يضع راقٍ أنفه.

وبهذا الذي ذكرنا وردت السنة، وجاءت الآثار، ومن ذلك:

١ ـ ما أخرجه عبد الرزاق في المصنف أن رسول الله ﷺ قال[(١)]: «لا تحملوا النساء على ما يكرهن».

٢ ـ وأخرج عبد الرزاق عن ابن جريج قال: «قلت لعطاء: هل يجوز نكاح الرجل على ابنته بكراً وهي كارهة؟ قال: نعم، قلت: فثيباً كارهة؟ قال: لا، الثيب مالكة لأمرها، لا يجوز عليها.

---

(١) مصنف عبد الرزاق ٦:١٥٢، رقم (١٠٣٢٠) ـ باب: ما يكره عليه من النكاح فلا يجوز ٦:١٤٥.

وكل الآثار المروية هنا من هذا الباب، وأكتفي بذكر أرقامها في نهاية كل أثر.

قال: وأحبُّ إليَّ إن دعا أبو البكرِ البكرَ إلى رجل، ودعت هي إلى آخر، وإن كان الذي دعاها إليه أبوها أسنى (أرفعُ) في الموضع والصداق، إذا لم يكن بالذي دعت إليه بأسٌ أن تُلحقَ بهواها، فإنها إن لم تُلْحَقْ بهواها أخشى أن يكون في نفسها منه، فإن غلبها أبوها فهو أملك بذلك»، (١٠٣١٣).

وأخرج عبد الرزاق عن ابن جريج قال: أخبرني ابن طاووس عن أبيه قال في الثيب: «لا تُكْرَهُ على نكاح مَنْ تَكْرَه، قلتُ: هَوِيَتْ هوىً، وهَوِيَ أبوها هَوَىً؟ قال: كان يحب أن تُلْحَقَ بهواها»، (١٠٣١٥).

٤ ـ وأخرج أيضاً عن القاسم بن محمد: «أن امرأة من بني عمرو بن عوف، زوجها أبوها وهي كارهة، فجاءت النبي ﷺ. فردَّ نكاحها إلا بإذنها، وكانت ثيباً» (١٠٣١٦).

٥ ـ وأخرج أيضاً عن ابن سيرين: آمت امرأة بالمدينة، فلقي عمر رضي الله تعالى عنه وليها فقال: اذكرني لها، فلما راث عليه (أي أبطأ بالجواب) دخل عليها (عمر)، وعندها وليها قال: (يعني عمر) لا أدري، أَذَكَرَ هذا لكِ شيئاً؟ قالتْ: نعم، ولا حاجة لي فيكَ ولا فيما ذَكَرَ، ولكن مُرْهُ فلينكحني فلاناً، فقال وليها: لا والله لا أفعلُ، فقال عمر: لم؟ قال: لأنك ذَكَرْتَها، وذكرها فلانٌ، وفلانٌ، فلا أعلمه بقي شريف بالمدينة حتى ذَكَرَها، فأبت إلا فلاناً.

فقال عمر: إني أعزمُ عليكَ لما نكحتها إياه، إن لم تعلم عليه خربة في دينه»، (١٠٣١٧). والأَيِّمُ مِنَ النساء: مَنْ لا زوج لها بكراً كانت أم ثَيِّباً.

٦ ـ وأخرج أيضاً عن إبراهيم بن ميسرة قال: خطب رجل شاب امرأة قد أحبت، فأبوا أن يُزَوِّجوها إياهُ، فَسَأَلْتُ طاووساً فقال: قال رسول الله ﷺ: «لم يُرَ للمتحابين مثل النكاح»[1] وأمرني أن أُزَوِّجَ. (١٠٣١٩).

---

(١) ورواه ابن ماجه عن طاووس عن ابن عباس، وذكر للحديث لفظاً آخر مع هذا، وهو قوله ﷺ: «لَمْ نَرَ للمتحابين مثل النكاح» رقم (١٨٤٧). سنن ابن ماجه ١:٥٩٣، ـ باب: ما جاء في فضل النكاح. قال محققه: في الزوائد: إسناده صحيح، ورجاله ثقات. وانظر فيض القدير ـ للمناوي ٥:٣٧٦، وأسباب وُرود الحديث ٢:١٦٦.

ـ وخلاصة فقه هذه المسألة:

أ ـ أن مراعاة السنة في البكر البالغ المجبرة باستئذانها، والسماع لقولها، أولى من جبرها، وإكراهها على من لا ترغب. وإنه ببركة اتباع السنة يُكتب من التوفيق في النكاح، ويُدفع من البلاء ما لا يعلمه إلا الله عز وجل.

وإنْ جَبَرَها، وخالف السنة، صح العقد، وليتحمل المخالف نتائج مخالفته.

ب ـ أن غير المجبرة إذا دعت وليها ليزوجها من كفءٍ، وجب عليه الإجابة، وإن أبى زَوَّجها الحاكم.

جـ ـ أن غير المجبرة إذا دعت إلى الزواج من كفءٍ، ودعا وليها إلى كفءٍ غيره، كان كفؤها أولى من كفءِ وليها.

المطلب الثاني: كيف يكون الإذن؟:

قال القاضي[١]: (إذن المزوجة على ضربين: إن كانت ثيباً فبالقول، وإن كانت بكراً فبالقول والصُّمات. اهـ).

ويُذكر للمزوجة: الزوج الذي يريد نكاحها، وقدر الصداق، ومعجله، ومؤجله. والولي الذي فوضت إليه العقد عليها.

أ ـ فالثيب: تُعْرِبُ عن مرادها بصريح اللفظ؛ من تعيين الزوج، والصداق، وتفويض العقد لوليها إن غابت عن مجلس العقد، فإن حضرته كفى صمتها. فإنْ قَبِلَتْ زُوِّجَتْ، وإن رفضت لا تزوج، وكلا القبول والرفض لا يكون إلا بالقول الصريح منها.

ب ـ والبكر: إما أن يكون إذنها بالمقال، أو الصمت، أو الفعال.

١ ـ فإن أعربت عن مرادها بالمقال كالثيب، حصل المطلوب، ولكن لما كانت البكر يغلب عليها الحياء، جعل الشرع سكوتها علامة على القبول بدلاً عن الكلام.

---

(١) القاضي عبد الوهاب ـ المعونة ٢: ٧٢٥.

٢ ـ وإن سَكَتَتْ نُدِبَ إعلامُها أن صَمْتَها إذنٌ منها فيقال لها: إنَّ فلاناً خَطبكِ على صداقٍ قدره كذا، المعجلُ منه كذا، والمؤجلُ منه كذا، فإن صَمَتَتْ، قيلَ لها: صمتُكِ رضى، وسنُنَفِّذُ ذلكَ عليكِ، وإنْ لم تَرْضَيْ فتكلمي.

أو يقال لها: فإن رَضيتِ فاصمُتي، وإنْ كَرِهْتِ فانطقي.

ولا يُعتبر رضاها بالزوج والصداقِ تفويضاً لوليها بالعقد عليها، بل لا بد من ذكر الولي الذي تُفوضُ إليه العقد عليها، فيُقال لها أيضاً: هل تفوضين العقد لوليكِ فلان؟ أو يُقال: نَشْهَدُ عليك أنك قد فوضت العقد عليك لوليك فلان. فإن سَكَتَتَ فهو رضى.

وأما إذا لم تُسأل، وأرادت التفويض لوليها في العقد، فلا بد من نطقها في تفويضه، وتعيينه، لأنه لا يتصور إلا به.

ومحل هذا التفويض: الولاية[1] العامة، أو الولاية الخاصة مع التعدد والتساوي؛ كأخوين شقيقين، أو لأبٍ أراد أحدهما العقد لها فَتُسَألُ عن تفويضه. وإن كان ولياً خاصاً واحداً، ورَضِيَتْ بالزوجِ، والمهرِ، فليس لها منعه من مباشرة عقدها، ولا يحتاج لتفويضها له.

المطلب الثالث: دعوى الجهل بحكم الصمت:

فإذا استُؤْذِنَت البكرُ في ذلك، فصمتت، فعقد عليها، ثم أنكرت، وادعت عدم الرضا، وأنها تجهل كون صمتها رضاً، فلا تُقبلُ دعوى جهلها بحكم الصمت، لشهرته بين الناس، وتُتهم بالكذب، والتحيل على فسخ النكاح، لعارض عرض لها بعد الرضا، وهذا قول الأكثر، وظاهر المدونة، وقيل[1]: إن عُرِفَتْ بالبله، وقلة المعرفة، تقبل منها دعوى الجهل، وإلا فلا.

٣ ـ وإن أعربت عن مرادها بالفعال: فلم تنطق، ولم تصمت، بل قامت من مجلسها حين ذُكِرَ لها ذلك، أو غَطَّتْ وجهها، أو أعرضت بجانبها أو بظهرها، أو ضحكت، أو بَكَتْ، أو قامت تنظف البيت حين أُخبرت بمجيئهم

(١) عليش ٣: ٢٨٢.

لاستئذانها، أو تُزّينُهُ، أو تُعِدُّ الضيافة للقادمين، أو ذهبت حين أُخبرت خارج البيت، أو إلى جيرانها. فكل فعل من هذه الأفعال وأشباهها له دلالته على القبول أو المنع، فما فُهم من هذه الأفعال أنه قبول فهو كذلك، أو منع فهو منعٌ. وإن أَتَتْ بمُتنافيين فالظاهر اعتبار الثاني.

وينبغي إطالة الجلوس معها حتى يتضح أمرها(١).

المطلب الرابع: الأبكار السبعة:(٢)

ويشارك الثيب في الإعراب عن إرادتها بالقول سبعة أبكار، لا بد من نطقهن بالرضا، بالزوج، والصداق، ومعجله، ومؤجله، ولا يعتبر سكوتهن رضاً.

الأولى: البكر البالغ إذا رُشِّدَتْ من أبٍ أو وصي، بأن أطلق الحجر عنها في التصرف المالي، وهي بالغ، فلا بد من إذنها بالقول، لأنها بعد الترشيد لا جبر لأبيها عليها.

الثانية: البكر المجبرة إذا عضلها أبوها أو وصيه، فرفعت أمرها إلى الحاكم، فزوَّجها، فلا بد من نطقها، فإن أَمَرَ الحاكم أباها فزوجها الأب، لم يحتج لإذنها لأنه مجبر.

الثالثة: البكر المهملةُ غير المجبرة، وهي اليتيمة التي لا أب لها، ولا وصي ينظر في حالها، إذا زوجت بعرض، وهي من قوم لا يزوجون به، فلا بد من نطقها بالرضا بذلك العرض صداقاً لها، لأنها بائعة مشترية، والبيع والشراء لا يلزمان بالصمت.

ـ وكذلك إذا كانت من قوم يزوجون بعرض معلوم، فزوجها بعرض غيره، فلا بد من نطقها بالرضا بذلك العرض صداقاً لها، ولا تكفي الإشارة.

ـ أما إذا كانت من قوم يُزَوِّجونَ بذلك العرض، فيكفي في قبوله صداقاً

(١) عليش ٣: ٢٨٣.
(٢) الشرح الصغير ٢: ٣٦٧، حاشية الدسوقي مع الشرح الكبير ٢: ٢٢٧، عليش ٣: ٢٨٣.

لها صمتها، وكذلك الزوج، يكفي في الرضا به صمتها في كل الأحوال.

الرابعة: البكر إذا زوجت بعبد مملوك، سواء كانت مجبرة، أو غير مجبرة، ولو كان عبد أبيها، حتى لو أجبرها أبوها أو وليها على الزواج منه، لا بد من إذنها بالقول، لأن العبد ليس بكفءٍ للحرة.

الخامسة: البكر إذا زوجت من زوج ذي عيب يوجب خيار رد النكاح؛ كالجنون، والجذام، والبرص، والخصاء، فلا بد من نطقها بالرضا قولاً، ولا يكفي الصمت.

السادسة: البكر اليتيمة: لا بد من إذنها بالقول، إلا إذا خيف عليها الفساد، فالمعتمد أنه يكفي صمتها، لأن المعول عليه أنها تُجْبَرُ إذا خيف فسادها.

السابعة: البكر غير المجبرة إذا افتيت عليها، أي تَعدىٰ عليها وليها غير المجبر، فعقد عليها بغير إذنها، ثم أَنْهىٰ إليها الخبر، فرضيت، فيصح النكاح، ولا بد من رضاها بالقول.

المبحث السّادِس

أَصْنَافُ الأَوْلِيَـــاءِ

١ ـ وِلاَيَةُ الأَبِ

قدمنا أن الأولياء في الولاية الخاصة خمسة أصناف:

الأب ـ والوصي ـ والقرابة ـ والمولى ـ والسلطان.

وذكرنا أن الولاية نوعان:

ولاية جبر، وولاية إذن.

ـ وولاية الجبر: للأب ووصيه.

ـ وولاية الإذن: لسائر الأولياء.

ولما كان الأب هو الأصل في ولاية الجبر، قدمنا الكلام عنه في هذا المبحث، وتكلمنا فيه عما يلي:

ـ ولاية الأب نوعان: ـ ولاية جبر ـ وولاية إذن.

ـ النوع الأول: ولاية الجبر: أ ـ ولاية الجبر على البنات:

ـ الدليل على جبر البنات.

ـ مسألة صحت على خلاف القياس.

ب ـ ولاية الجبر على الذكور.

ـ النوع الثاني: ولاية الإذن والاختيار:

المبحث السادس

أصنـاف الأوليــاء

١ ـ ولاية الأب

لا يصلح الأب ولياً إلا إذا تحققت فيه شروط الولاية المتقدمة في المبحث الثاني من هذا الفصل، فإذا كان كذلك، فولايته نوعان: ولاية جبر، وولاية إذن:

النوع الأول: ولاية الجبر(١):

ولاية الجبر للأب على ثلاث من بناته وهن: المجنونة ـ والبكر ـ والثيب الصغيرة التي لم تبلغ.

ـ وعلى ثلاثة من أولاده الذكور وهم: المجنون ـ والصغير ـ والسفيه.

أ ـ أما ولايتُهُ على من ذكرنا من بناته:

فللأب أن يزوجهن بمن شاء دون إذنهن أو مشاورتهن، بل مع الكره، إلا بذي عيب يوجب خيار ردّ النكاح، فلا يملك إجبارهن على الزواج منه، وله أن يزوجهن من غير الكفء، وممن هو أقل منهن حالاً ومالاً، وبأقل من صداق المثل. ولا كلام لهن ولا لغيرهن في هذا النكاح. وفي ذلك تفصيل نذكره فيما يلي:

١ ـ فأما المجنونة: فإن كانت بكراً، فله جبرها، صغيرة كانت أو كبيرة بالغة، وسواء كان جنونها مطبقاً، أو متقطعاً، بأن كانت تفيق أحياناً، ولا يجب عليه انتظار وقت إفاقتها، ومثلها الثيب الصغيرة.

وإن كانت ثيباً بالغاً، وكان جنونها مطبقاً، فله جبرها أيضاً، ولو ولدت الأولاد، ولا كلام لولدها معه إن كان لها ولد رشيد، إذ ولاية الأب هنا مقدمة عليه.

---

(١) دسوقي ٢: ٢٢٢، والشرح الصغير ٢: ٣٥٣، وقوانين الأحكام الشرعية ص/ ٢٢٢.

ـ وإن كانت تفيق أحياناً فلا جبر له عليها، وينتظر وقت إفاقتها.

والمجنونة إن لم يكن لها أب، ولا وصي، فأمرها للقاضي، وكذلك إذا كان أبوها مجنوناً.

٢ ـ وأما البكر: فللأب جبرها، صغيرة كانت، أو كبيرة بالغة، وسواء كانت في أول البلوغ فلا تزال في عداد الأبكار، أو طال مكثها في بيت أبيها ولم تتزوج حتى بلغت ولو ستين عاماً، وهي العانس(١).

ـ وجَبْرُ الأب ابنته البكر العانس هو مشهور المذهب(٢).

ـ وترتفع ولاية الجبر عن البكر في إحدى حالتين:

أ ـ إذا رَشَّدَها أبوها: أي أطلق الحجر عنها، لما رآه، وعَلِمَه، من حُسْنِ تصرفها، فأقر برشدها، فجعلها رشيدة. وللترشيد: وقت، وصيغة، وثبوت، وحكم.

ـ أما وقته: فبعد البلوغ، والقول برشدها قبل البلوغ غير صحيح، لأن الرشد من لوازمه البلوغ(٣).

ـ وأما صيغته: فكأن يقول لها: رشدتك، أو أطلقت يدك، أو رفعت الحجر عنك، ونحو ذلك.

ـ وأما ثبوته: فبإقرار الأب، أو بالبينة إذا أنكره.

ـ وأما حكمه إذا ثبت: فارتفاع الحجر عنها، وامتناع جبرها على النكاح، فإذا رَشَّدَها أبوها ارتفع حجره عليها في سائر المعاملات، ولا يملك جبرها على النكاح، بل لا بدّ من إذنها ورضاها نطقاً بالقول، لأن الترشيد لا يَتَبَعَّضُ، فلا يكون في أمرٍ دون أمر.

---

(١) عَنَسَ: العانس من الرجال والنساء: الذي يبقى زماناً بعد أن يُدْرِكَ لا يتزوج، وأكثر ما يستعمل في النساء. وعَنَسَت المرأة فهي عانس. وعَنَسَت الجارية: إذا طال مكثها في منزل أهلها بعد إدراكها حتى خرجت من عِداد الأبكار، هذا ما لم تتزوج. اهـ. لسان العرب ٦: ١٤٩.

(٢) دسوقي ٢: ٢٢٢.

(٣) دسوقي ٢: ٢٢٣.

ـ ولكن تبقى ولايته عليها بعد الترشيد، وقد انتقلت ولايته من ولاية إجبار، إلى ولاية إذن واختيار. والرأي لها في كل أمورها، وليس لوليها وهو الأب هنا إلا مباشرة عقد النكاح فحسب، ولا تسقط عنه نفقتها حتى يدخل بها زوجها.

ـ وترشيد وصي الأب كترشيد الأب، لكن الوصي إذا رَشَّدَ الثيبَ البالغةَ تسقط ولايته عليها، وتنتقل الولاية إلى أقاربها.

ب ـ إذا تزوجت: ودخل بها الزوج، وأقامت معه في بيت الزوجية سنة فأكثر من يوم دخول الزوج بها ـ لا من يوم بلوغها ـ ثم تأيمت وهي بكر، أو تدعي البكارة، وأن زوجها لم يمسها، مع ثبوت الخلوة بينهما. وسواء كذبها الزوج أو وافقها، وكذلك إذا جُهِلَت الخلوة بينهما، وأنكرت المسَّ أيضاً. وأولى في عدم الجبر إقرارها بمسه، لكن مع الإقرار لا يجبرها حتى فيما دون السنة.

وأما إن عُلِمَ عدمُ الخلوة بها، وعدمُ الوصول إليها، فلا يرتفع إجبار الأب، ولو أقامت على عقد النكاح أكثر من سنة.

ولقد أنزلوا إقامة المرأة ببيت الزوجية مع زوجها سنة بمنزلة الثيوبة، لأنها بهذه السنة لم تعد تجهل ما يقع بين الرجل وزوجته، وكذلك الثيب.

قال اللخمي(١): (إذا طال مقام البكر عند الزوج مدة يخلص فيها إليها العلمُ بحال الرجال مع النساء، ثم وقع الفراق وهي بحال البكارة، ارتفع الجَبْرُ. اهـ).

٣ ـ وأما الثيب الصغيرة التي لم تبلغ: فحكمها حكم البكر سواء بسواء، فله جَبْرُها لصغرها، وهو إحدى علتي الجبر، وسواء ثيبت بنكاح صحيح، أو غيره، بحيث أزيلت بكارتها بأي سبب كان، فللأب ولاية الجبر عليها ما لم تبلغ.

فإذا ثُيبت بنكاحٍ، وتأيمت قبل البلوغ، ثم بلغت قبل النكاح التالي فلا

---

(١) المَوّاق ٥: ٥٥ ـ على هامش الحطاب.

جبر له عليها، وقال سحنون[١]: يجبرها مطلقاً.

ـ والبنت الكبيرة البالغة إذا ثُيبت بحدثٍ عارض، ولو بعودٍ، أو وَثْبَةٍ، أو ضربةٍ، أو حُمّى، أو دَفْقَةِ حيضٍ، حُكْمُها كحكم الثيب الصغيرة.

كذلك إذا ثُيِّبَت بحرام؛ كزنى، أو غصب، ولو تكرر منها، ولو ولدت منه، فتبقى له ولاية الجبر عليها، ويُقَدَّمُ الأب في الولاية على ابنها من الزنى أو الغصب.

ـ وأما إذا ثيبت البالغة بنكاح، سواء كان صحيحاً، أو فاسداً وسواء كان فساده مختلفاً فيه، أو مجمعاً عليه لكنه يدرأ عنها فيه الحد للشبهة، ارتفعت ولاية الجبر عنها، وصارت ولاية أبيها عليها ولاية إذن.

فمن نكحت نكاحاً فاسداً مجمعاً على فساده، ودُرِئ عنها الحد للشبهة، ودخل بها الزوج، وأزال بكارتها، ثم زالت عصمته بفسخ، أو طلاق، أو موت، فلا يجبرها أبوها تنزيلاً لهذا النكاح منزلة النكاح الصحيح؛ للحوق الولد فيه، ودرئه الحد، وعدتها ببيت الزوجية الذي كانت تسكنه، وسواء كانت سفيهة أو رشيدة.

ـ وأما إذا كان النكاح مجمعاً على فساده، ولم يدرأ عنها الحد، جَبَرَها الأبُ، إلحاقاً له بالزنا، لأنها ثُيوبة بحرام.

٤ ـ الدليل على ما ذكرناه من ولاية الجبر للأب على بناته المذكورات:

ـ **أما البكر الصغيرة**: فلا خلاف فيها، قال ابن المنذر[٢]: (أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم أن تزويج الأب ابنته البكر الصغيرة جائز إذا زوجها من كفء اهـ.).

ودل على جواز تزويج الصغيرة قوله تعالى[٣]: ﴿وَٱلَّٰٓـِٔي يَئِسۡنَ مِنَ ٱلۡمَحِيضِ مِن نِّسَآئِكُمۡ إِنِ ٱرۡتَبۡتُمۡ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَٰثَةُ أَشۡهُرٖ وَٱلَّٰٓـِٔي لَمۡ يَحِضۡنَۚ﴾ الطلاق/ ٤، فجعل على التي لم تبلغ عدةً بالأشهر. والعدة لا تجب إلا عن فراق في نكاح صحيح، فدل

---

(١) دسوقي ٢: ٢٢٣.

(٢) المغني ـ لابن قدامة الحنبلي ٦: ٤٨٧، والإجماع لابن المنذر ص/ ٣٩، فقرة (٣٥٠).

(٣) المعونة ـ للقاضي عبد الوهاب ٢: ٧١٨، والمغني ـ لابن قدامة ٦: ٤٨٧.

ذلك على أنها تزوج وتطلق، ولا إذن لها، لأنها لم تبلغ المحيض.

وقالت عائشة رضي الله تعالى عنها: «تَزَوَّجَني رسول الله ﷺ لست سنين وبنىٰ بي وأنا بنت تسع سنين»[١].

ومعلوم أنها لم تكن في تلك الحال ممن يُعتبر إذنها.

وزَوَّجَ عليٌّ[٢] ابنته أم كلثوم وهي صغيرة من عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنهم.

ـ **وأما البكر الكبيرة:** فلقوله ﷺ: «اليتيمة تُسْتأمر في نفسها..» الحديث[٣]. فدل على أن غيرها بخلافها، ولأنه لا يفتقر في عقد نكاحها إلى نطقها مع القدرة عليه كالصغيرة. ولأن كل ولاية تثبت للأب على الصغيرة البكر لم تزل بمجرد البلوغ، كالولاية في المال[٤]، ولأنه وليُّ المالِ والنظرِ في أمرها، فكذلك النكاح.

ولما رواه مسلم أن رسول الله ﷺ قال: «... ولا تنكح البكر حتى تُسْتَأْذَن»[٥] والاستئذان مستحب وليس بواجب.

ـ **وأما إجبار البكر المُعَنَّسَةِ:** فهي وغيرها من الأبكار سواء لاتحاد علة البكارة، قال القاضي عبد الوهاب[٦]: (وجه بقائه: اعتباراً بغير المُعَنَّسَةِ بعلة البكارة، اهـ). أي وجه بقاء الإجبار.

ـ **وأما الثيب الصغيرة:** فللأب إجبارها على النكاح لقوله ﷺ: «اليتيمة تُستأمر في نفسها..» الحديث[٧].

---

(١) رواه مسلم رقم (١٤٢٢)، ٢:١٠٣٨ واللفظ له، والبخاري رقم (٥١٥٨)، فتح ٩:٢٢٤.

(٢) المغني ـ لابن قدامة الحنبلي ٦:٤٨٧.

(٣) رواه الترمذي رقم (١١٠٩)، ٣:٤١٧ ـ باب ما جاء في إكراه اليتيمة. وقال فيه: حديث حسن.

(٤) من المعونة ـ للقاضي عبد الوهاب ٢:٧١٩.

(٥) مر تخريج هذا الحديث، وانظر المغني ـ لابن قدامة ٦:٤٨٨.

(٦) المعونة ٢:٧٢٠.

(٧) مر تخريجه قريباً.

فدل على أن ذاتَ الأب بخلافها، ولأنها صغيرة كالبكر، ولأن ولاية الأب عليها في المال كالغلام، ولأن الثيوبة المزيلة للإجبار وهي التي يثبت معها الإذن كثيوبة البالغ، ولأن الثيوبة إحدى حالتي المرأة، فلم تنفك من جواز إنكاح الأب إياها، أصلها حال البكارة[١].

٥ ـ مسألة صح فيها العقد على خلاف القياس[٢]:

إذا قال الرجل المريض: إن متُّ فقد زَوَّجْتُ ابنتي فلانة من فلان، ثم بَعْدَ موته قَبِلَ الزوجُ النكاحَ، صحَّ العقدُ؛ سواء طال المرض أم لا، كان المرضُ مخوفاً أم لا، قَبِلَ الزوجُ النكاحَ بعد موت الأب مباشرة أو بوقت قريب.

واختُلِفَ في صحته إذا طالت المدة حتى قَبِلَ، فإن كان التأخير بسبب عدم علم الزوج، حتى إذا عَلِمَ قَبِلَ صح، وأما إن طال بعد العلم، فينبغي الاتفاق على[٣] عدم الصحة، والقرب والبعد يعتبران بالعرف[٤].

وإن كانت هذه الوصية في حال الصحة لا تصح، كما أنها تبطل إذا صح من مرضه الذي أوصى فيه، لأنها لولا الإجماع[٥] لكان القياسُ بطلانَها، لأن المرض قد يطول فيتأخر القبول على الإيجاب سنة ونحوها، فبقي ما عداها على الأصل وخرجت عنه لما ذكرنا.

٦ ـ **فرع**: إذا كان الأبُ غير معروف، وأتى إلى الحاكم ليُزوِّجَ ابنته، قال ابن رشد[٦]: فقد كلفه بعضُ قضاةِ العصر أن يثبت أن له بنتاً. اهـ.

---

(١) هذه الفقرة من كتاب: المعونة ـ للقاضي عبد الوهاب ٢: ٧٢٠، ومن أراد الاطلاع على أدلة الفروع التي ذكرناها في (ولاية الأب) فليرجع إليه في ٢: ٧١٨ وما بعدها.

(٢) حاشية الدسوقي مع الشرح الكبير ٢: ٢٢٤، والشرح الصغير ٢: ٣٥٦، وجواهر الإكليل ١: ٣٧٨، وعليش ٣: ٢٧٥.

(٣) جواهر الإكليل ١: ٣٧٨. وقال الدسوقي ٢: ٢٢٤: والمعتمد الصحة مطلقاً قَبِلَ بعد الموتِ بِقربٍ أو بُعْدٍ.

(٤) الشرح الكبير ٢: ٢٢٤.

(٥) عليش ٣: ٢٧٥.

(٦) الحطاب ٥: ٥٩.

ب ـ وأما ولاية الجبر على أبنائه الذكور[(١)]:

فلا خلاف[(٢)] أن للأب أن يعقد على ابنه الصغير، وكذلك الحكم للولي عندنا غير الأب من وصي أو حاكم، ولا خيار له إذا بلغ إلا أن يُطَلِّقَ ابتداءً، ويلزمه نصف الصداق المسمى إن طَلَّقَ بعد البلوغ إن لم يكن دخولٌ.

ودليلنا[(٣)] على جوازه: أنه عقد معاوضة رآه الولي حظاً، فجاز له فعله كالبيع والشراء، ولأنه عقد معاوضة يجوز أن يليه الصغير بنفسه إذا بلغ، فكان للولي أن يعقده بحق النظر كالإجازة. ولأنه يلي على ماله فجاز أن يجبره على النكاح كالأب.

وإذا كان للأب أن يعقد على ابنه الصغير، فعقده على ابنه المجنون أولى، وفي ولده السفيه خلاف، ويُجبرُ هؤلاء الثلاثة ثَلاثةٌ لا غيرهم: الأب، ووصيه، والحاكم.

ويلحق بالحاكم مُقَدَّمُهُ، وتفصيل ذلك فيما يلي:

١ ـ **الصغير**: أما الصغير الذي لم يبلغ، فللأب جبره على النكاح إذا كان يرى في زواجه مصلحة؛ كتزويجه من غنية، أو شريفة، أو ابنة عم، أو ممن تحفظ ماله.

ولا يجبره وصي الأب إلا إذا أمره الأب بالجبر، أو عين له الزوجة، ويأتي تفصيل هذا في (ولاية الوصي ص:٢٨٩).

فإن عدم الأب ووصيه جبره الحاكم، ولا بد من ظهور مصلحة مؤكدة في تزويجه إذا زوجه الوصي أو الحاكم.

٢ ـ **المجنون**: ويجبره على النكاح: الأب، ووصيه، والحاكم، ومقدم الحاكم بشروط:

---

(١) دسوقي على الشرح الكبير ٢:٢٤٤، والشرح الصغير ٢:٣٩٥، وجواهر الإكليل ١:٢٨٦، والمعونه ـ للقاضي عبد الوهاب ٢:٧٣٣، والفواكه الدواني ٢:٩، وحاشية العدوي على كفاية الطالب الرباني ٣:٩٨.

(٢) المعونة ـ للقاضي عبد الوهاب ٢:٧٣٣ والمنقول كلامه.

(٣) المرجع السابق، وهذا دليل جبر الوصي، وموضعه عند الكلام عن ولاية الوصي، ولكن قدمناه هنا لمناسبته لأنه خليفة عن الأب فيذكر معه.

أ ـ أن يكون جنونه مطبقاً، وإلا بأن كان يفيق أحياناً فينتظر وقت إفاقته.

ب ـ أن يكون جُنَّ قبل رشده، فإن جُنَّ بعدَ رُشْدِهِ جَبَرَهُ الحاكمُ فقط، لا أبوه، ولا وصي الأب، لأنه لا ولاية لهما حينئذٍ، والذكر والأنثى في ذلك سواء.

جـ ـ أن يكون محتاجاً إلى النكاح بأن يتعين الزواج طريقاً لصيانته من الزنا وإن كان لا يُحَدُّ عليه، أو لصيانته من الضياع، أو الهلاك، أو شديد ضرر. وكذا حاجته للخدمة التي لا تكون إلا من نحو الزوجة عند ابن فرحون.

د ـ ومحل جبر الحاكم: إذا عُدم الأب ووصيه، أو بلغ رشيداً ثم جُنَّ وإن وُجِدا، كما ذكرنا في الفقرة (ب).

٣ ـ السفيه: ويختلف حكمه في الجبر على النكاح باختلاف أحواله:

أ ـ فإن خيف عليه الزنا، جُبِرَ قطعاً من الثلاثة حسب ترتيبهم.

ب ـ وإن ترتب على زواجه مفسدة لم يجبر قطعاً.

جـ ـ وإن لم يخف عليه الزنا، ولم يحتج إلى الزواج، ولم يترتب على زواجه مفسدة، فلا يجبر، وهو مذهب المدونة، وصححه صاحب النكت.

وقال ابن القاسم مع ابن حبيب: يجبر، وصرح الباجي: بأنه المشهور، قال الدسوقي(١): (وبالجملة فكلٌ من القولين قد شُهِّرَ، لكن الأظهر من القولين عدم جبره لأن له أن يطلق. اهـ).

٤ ـ وإذا أجبر هؤلاء الثلاثة أولئك الثلاثة على النكاح فعلى من يكون الصداق؟

وحاصل هذه المسألة(٢):

أنه إن جبرهم الوصي أو الحاكم: كان الصداق عليهم ـ أي على الصغير، والمجنون، والسفيه ـ سواء كانوا موسرين، أو معدمين (أي فقراء).

---

(١) الحاشية ٢: ٢٤٥.

(٢) من الدسوقي ٢: ٢٤٥، والفواكه الدواني ٢: ٩. وانظر زيادة تفصيل مع الدليل في كتاب المعونة ـ للقاضي عبد الوهاب ٢: ٧٣٤.

لكن إن كانوا مُعْدَمينَ اتُّبِعوا به ما لم يشترط ذلك على الوصي أو الحاكم، وإلا عُملَ به، أو تحمله أحد عنهم فيلزمه.

وإن كان جَبَرَهُم الأب: فصداقهم عليه إن كانوا معدمين حين العقد، ولو أيسروا بعده، بل ولو شرط الأب أن الصداق عليهم، ولا يسقط عنه بموته.

وإن كانوا موسرين حين العقد فعليهم وإن أَعْدَموا بعد العقد، إلا لشرط على الأب فيعمل به.

النوع الثاني: ولاية الإذن والاختيار:

وأما ولاية الإذن والاختيار فمعناها أنَّ غير المجبرة لا بد في نكاحها من إذنها ورضاها، فلها الخيار في قبول الزوج، أو رفضه، وفي الصداق، ومعجله، ومؤجله، وفي اختيار الولي الذي يلي العقد عليها، وذلك: للثيب، البالغة، العاقلة، الحرة، بقيودها المعتبرة، وبيان ذلك فيما يلي:

قلنا بأن الثيب البالغة[1]، **العاقلة، الحرة**، التي لم تزل بكارتها بعارض أو بحرام، رشيدةً كانت أو سفيهةً، لا يزوجها أبٌ ولا غيره إلا برضاها، وإذنها بالقول، فلا جبر عليها من أحد.

ـ وقَيَّدْنا بالبالغة: احترازاً من الصغيرة التي ثُيِّبَتْ قبل البلوغ فإنه لا يُزَوِّجُها غيرُ الأب.

ـ وقَيَّدْنا بالعاقلة: احترازاً عن المجنونة فإِنَّ جَبْرَها للأب، فإن لم يكن، فللحاكم على التفصيل الذي ذكرناه.

ـ وقَيَّدْنا بالحرة: احترازاً من الأمة، فإن لسيدها جَبْرها اتفاقاً.

ـ وبالتي لم تزل بكارتها بعارض أو بحرام: احترازاً ممن أُزيلَتْ بكارتها بأحدهما، فإن للأب جبرها كما فصلناه سابقاً.

ـ وما ذكرناه في الرشيدة متفق عليه، وفي السفيهة على المشهور أنها لا تجبر، إذ لا يلزم من ولاية المال والنظر، ولاية النكاح.

---

(١) كفاية الطالب الرباني ٣:٨٨.

ـ وإذنها بالقول: لا بد منه في تعيين الزوج، والصداق، أما إِذْنُها في العقد، فيكفي فيه الصمت، إذا كانت حاضرة في مجلس العقد، وإن كانت غائبة عنه فلا بد في الإذن من نطقها.

ـ ويستثنى[1] من حكم هذه الفقرة: الثيب الكبيرة (البالغة) إذا ظهر فسادها، وعجز وليها عن صونها، فيجبرها الولي ولو غير الأب، لكن يستحب في حق الولي غير الأب أن يرفع أمرها إلى الحاكم قبل جبرها، فإن لم يرفع، وزَوَّجَها من غير رفع إلى الحاكم، مضى النكاح.

---

(١) ذكر هذا الفرع التتائي عن ابن عرفة عن اللخمي. كما في الفواكه الدواني ٢: ٥.

المبحث السَّابع

أَصْـنَـافُ الأَوْلِيـاءِ

٢ ـ وِلايَة الوَصِيِّ

ولما كان الوصي خليفة عن الأب ذكرناه بعده:

وولايته نوعان:

النوع الأول : ولاية الإجبار.

النوع الثاني : ولاية الإذن والاختيار.

المبحث السابع

أصـنـاف الأوليـاء

٢ ـ ولاية الوصي[1]

لوصي الأب ما للأب من الولاية بنوعيها: ولاية إجبار ـ وولاية اختيار، لأنه خليفة عن الأب، فإذا فوض الأب الولاية في إنكاح ابنته إليه ثبتت له الولاية، وكان أحق من الأولياء، قال في المدونة[2]: (لا نكاح للأولياء مع الوصي، والوصِيُّ وَوَصِيُّ الوصِيِّ أَوْلىٰ من الأولياء. اهـ.) لأنهما يقومان في العقد مقام الأب.

وإنما أثبتنا الوصي ولياً إذا كان من جهة الأب، لحديث قدامة بن مظعون لما زَوَّج ابنة أخيه قال: (يا رسول الله، ابنة أخي أَوْصىٰ بها إليَّ فزوجتُها ابنَ عمتها عبد الله بن عمر. . . اه)[3] فلم ينكر ﷺ ذلك عليه.

ولأنها ولاية كانت ثابتة للأب على الصغيرة حال حياته، فكان له نقلها إلى من شاء بعد وفاته، كولاية المال.

ونتكلم فيما يلي عن الولاية بنوعيها:

النوع الأول: ولاية الإجبار:

للولي أن يجعل حقه في الولاية بنوعيها لمن شاء في حياته، وبعد مماته، وسواء أوصى إلى حر، أو عبد، أو رجل، أو امرأة[4]، فلهم الجبر

---

(١) دسوقي على الشرح الكبير ٢:٢٢٣، والشرح الصغير ٢:٣٥٥، وكفاية الطالب الرباني ٣:٨٥ والفواكه الدواني ٢:٩، والمعونة ـ للقاضي عبد الوهاب ٢:٧٣٢، وعقد الجواهر ـ لابن شاس ٢:١٦.

(٢) نقله ابن شاس في الجواهر الثمينة ٢:١٦.

(٣) الحديث رواه أحمد في مسنده ٢:١٣٠. قال في مجمع الزوائد ٤:٢٨٠: (رواه أحمد، ورجاله ثقات اهـ.).

(٤) كفاية الطالب الرباني ٣:٨٥، والفواكه الدواني ٢:٩.

ويُنَزَّلُ وصيُّ الوَصِيِّ ولو إلى الدرجة الرابعة منزلةَ الأبِ في الجبرِ ويُزوِّجُ قبلَ البلوغ وبعده من غير استئمار.

ولكن إذا كانت ولاية الجبر للأب مطلقة، فإنها في الوصي مقيدة بقيود، ومشروطة بشروط، فليس مجرد الإيصاء يطلق يد الوصي في ولاية الجبر في النكاح:

أ ـ فليس للوصي ولاية الجبر إذا كان الإيصاء إليه على المال، كأن يقول له: أنت وصيي على مالي، أو على بيع تركتي، أو قبض دَيْني، فلا جبر في هذا الإيصاء اتفاقاً، وكذا لو قال: أنت وصيي.

ب ـ كما ليس له الجبر إذا أوصى إليه ببناته للإشراف عليهن، والقيام بشؤونهن، ولم يذكر النكاحَ أو البُضْعَ أو التزويجَ، كما إذا قال: أنت وصيي على بناتي، أو على بنتي فلانة، أو على بعض بناتي. فالراجح في مثل هذه الوصية عدم الجبر أيضاً.

ـ وإنما يُجْبِرُ الوصي في الحالات التالية:

الأولى: إذا عين الأبُ الزوجَ للوصي فقال له: زوِّجْها من فلان، وسواء أطلق، أو قيد: كزَوِّجْها إذا بلغت، أو زوجها بعد كذا من السنين، فله جبرها على الزواج ممن عينه الأب فقط، دون غيره، بقيدين اثنين:

أ ـ إذا بذل مهر المثل فأكثر، فلا يحق له أن يزوجها بأقل من مهر المثل، بخلاف الأب، فله جبرها مطلقاً، إلا من ذي عاهة توجب الخيار كما ذكرنا.

ب ـ ولم يكن الزوج المعين فاسقاً[1]، وكذا لو كان حال الإيصاء صالحاً ثم فسق، فللوصي ألا يزوج، ولا يضر في الزوج المعين أن تكون له زوجات.

ـ وهذان القيدان معتبران في كل الحالات التي يجبر فيها الوصي.

الثانية: إذا نص الأب في وصيته على الجبر صراحة أو ضمناً.

---

(١) حاشية العدوي على كفاية الطالب الرباني ٣: ٨٥.

والصريح: كأن يقول: أجبرها على النكاح أو على التزويج أو ما في معناه.

والضمني: كأن يقول: زوجها قبل البلوغ وبعده، أو زوجها بمن شئت.

الثالثة: إذا أمره بالنكاح ولم يذكر الجبر ولا عَيَّنَ له الزوج، كما إذا قال للوصي: أنت وصيي على بُضْعِ بناتي، أو على نكاح بناتي، أو على تزويجهنّ، أو: وصيي على بنتي تزوجها ممن أحببت، فله الجبر في مثل هذا الإيصاء على الراجح من المذهب.

ـ وأما إذا لم يذكر في وصيته النكاح ولا البُضْع ولا التزويج، فالراجح عدم الجبر كما قدمنا.

الرابعة: لا يُجبر الوصي إلا مَنْ يجبرهم الأب، فهو لا يملك أكثر ممن خَلّفَه وأوصى إليه، وقال خليل في جبر الأب: (وجَبَرَ المجنونة، والبكر ولو عانساً. . . والثيب إنْ صغرت. . اهـ). وقد مر ذكرهن بالتفصيل، وجَبْرُ الوصي يقع على مثلهن كما للأب، ولكن بالشروط والقيود السابقة.

الخامسة: وكما يجبر الأب الطفل الذكر، فللوصي جبره في كل موضع يحق له فيه جبر الأنثى الصغيرة، كما إذا عين الأبُ للوصي الزوجةَ، وقال للوصي: زوج ولدي من فلانة، أو أمره بالجبر. وكان في زواج هذا الصغير مصلحة ظاهرة له؛ كنكاحه من شريفة، أو موسرة، أو ابنة عم، أو ممن تحفظ له ماله، فلا بد من هذين الشرطين: أن يكون للوصي الجبر، وفي النكاح مصلحة محققة للصغير.

السادسة: إذا كان الوصي امرأة فلها جبر الطفل الذكر على النكاح بالشروط السابقة، ولها مباشرة عقد نكاحه، واختيار الزوجة، وتقرير الصداق.

ـ وأما إذا كانت وصية على أنثى فيجب عليها أن توكل من يباشر العقد عليها، لوجوب ذكورة وليها، وللمرأة الوصي أن تختار لها الزوج، وتقرر الصداق.

قال في الكفاية[1]: (وظاهر كلامه ـ أي كلام ابن أبي زيد القيرواني في

(١) كفاية الطالب الرباني ـ وعليه حاشية العدوي ٣:١٥٣، وانظر فيه أيضاً ٣:١٠٠. والفواكه=

رسالته ـ أنها تعقد على الذَّكَر، وهو كذلك على المشهور في عبدها، والصغير في حجرها. اهـ.).

قال العدوي: (وَمَنْ وَكَّلَها ممن يعقد على نفسه، ومقابل المشهور: ظاهر المدونة من المنع مطلقاً. اهـ.).

النوع الثاني: ولاية الإذن والاختيار:

إذا ثبت أن الوصي يكون ولياً، فإنه لا يُزَوِّجُ مَنْ تحت وصايته جبراً إلا في الحالات السابقة التي جَعَلَ له فيها الأب الجبر. وأما في غيرها، فلا يجوز له الجبر، ولكنه لو زَوَّج جبراً، ووقع النكاح، مضى، على قول الأجهوري[١]، وتوقف فيه النفراوي. وذلك كما لو قال الأب: أنت وصيي فقط، أو وصيي على مالي، أو على بيع تركتي، أو قَبْضِ دَيْني، فلا جبر اتفاقاً. ولعل وجه الصحة في قول الأجهوري أنه وصي بالجملة، لذلك قال: (وكل المسائل التي لا يُجْبِرُ فيها الوصي لو جَبَرَ مضى بعد الوقوع اهـ.)[٢]. ومنها:

أ ـ البكر البالغة: لا يزوجها الوصي حتى تأذن بالقول صراحة.

ب ـ والصغيرة: لا يزوجها حتى تبلغ وتأذن بالقول أيضاً.

جـ ـ والصغير الذكر: لا يزوجه حتى يطلب الزواج، ويرى الوصي في زواجه مصلحة مؤكدة كتزويجه من شريفة، أو غنية، أو ابنة عم.

د ـ وهو في الثيب البالغة الموصىٰ على نكاحها وليٌّ من الأولياء يزوجها برضاها ويكون في مرتبة الأب، أي بعد مرتبة[٣] الابن، ولا جبر. فإن زوجها مع وجود الابن جاز على الابن، وإن زوجها الأخ برضاها، جاز

= الدواني ٢: ٩ ـ ١٠، وحاشية الدسوقي مع الشرح الكبير ٢: ٢٣٠، ومرجع المشكلات ص/٥٨، والبهجة في شرح التحفة ـ للتسولي ١: ٢٧٨، وعقد الجواهر ـ لابن شاس ٢: ١٣.

(١) الشرح الصغير ٢: ٣٥٦.

(٢) الفواكه الدواني ٢: ١٠.

(٣) الشرح الصغير ٢: ٣٥٦.

على الوصي، لصحة عقد الأبعد مع وجود الأقرب، وإنما يصح بعد الوقوع ـ مع حرمة الإقدام عليه ابتداءً ـ على أحد القولين المشهورين.

مسألة: ولايةُ مُقَدَّم القاضي:

مُقَدَّم القاضي[1]: هو الذي يوليه القاضي على اليتيم الذي تركه أبوه بدون تقديم وصي، لينظر له بالمصلحة، ويتصرف له في ماله بها.

قال في التوضيح[2]: (وأما المقدم من القاضي: فالمشهور أنه كوصي الأب، لأن القاضي جبر به الخلَلَ الكائنَ بترك الأب تقديمَ وصيٍّ لهذا الولد، على ما قرره المازري. وغيره. اهـ.).

وقال ابن جزي[3]: (وأما الوصي من القاضي فيعقد بعد البلوغ لا قبله، ولا يجبر، ويجب استئمارها، وإن كان الوصي امرأة استخلفت من يعقد. اهـ).

---

(١) جواهر الإكليل ٢:٩٨.

(٢) عليش ٦:١٠٤، وانظر الفواكه الدواني ٢:٨.

(٣) قوانين الأحكام الشرعية ـ لابن جزي ص:٢٢٢.

المبحث الثامِن

أَصْنَافُ الأَوْلِيَاءِ

٣ ـ وِلايَة القَرابَة العَصَبَةِ

أو الوِلايَة بالنَّسَبِ

وفيه المسائل التالية:

المسألة الأولى : حق الأولياء العصبة في التزويج.

المسألة الثانية : لمن ولاية القرابة؟

المسألة الثالثة : ولاية الابن، وابن الابن.

المسألة الرابعة : دليل ولاية البنوة في التزويج.

المسألة الخامسة : ولاية الإخوة لأب، وأبنائهم.

المسألة السادسة : إذا تشاجر الأولياء.

المسألة السابعة : ترتيب أولياء النكاح.

المسألة الثامنة : متى تجبر اليتيمة على النكاح؟

المبحث الثامن

أصناف الأولياء

٣ ـ ولاية القرابة العصبة[١]

أو الولاية بالنسب

بعد أن أنهينا الكلام عن ولاية الأب ووصيه، تم الكلام على النوع الأول من الولاية، وهو ولاية الإجبار، ونبدأ بالكلام على النوع الثاني: وهو ولاية الإذن والاختيار، وهي: للقرابة العصبة، ثم المولى، ثم السلطان.

وفي هذا المبحث المسائل التالية:

الأولى: حق أولياء هذا النوع في التزويج:

وليس لمن لهم ولاية الإذن والاختيار الحقُّ في جبر من تحت ولايتهم على النكاح، وإنما لهم تزويج البالغة العاقلة برضاها الصريح قولاً إن كانت ثيباً، وبسكوتها إن كانت بكراً، إلا اليتيمة إذا خيف عليها فلهم جبرها، كما سنفصله في هذا المبحث.

الثانية: لمن ولاية القرابة؟:

ذكرنا من قبل أن هذه الولاية سببها العصوبة، لذا كانت للعصبات دون غيرهم من ذوي الأرحام، وكان ترتيبهم في الولاية حسب ترتيبهم في قوة التعصيب في الميراث.

قال القاضي عبد الوهاب[٢]: (وأما الولاية بالنسب فهي للعصبة، وللمولى لأنه أيضاً عصبة...، وذوو الأرحام الذين لا تعصيب فيهم لا ولاية

---

(١) المعونة ـ للقاضي عبد الوهاب ٢:٧٣٠، وعقد الجواهر الثمينة ـ لابن شاس ٢:١٧، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٢:٢٢٥، والشرح الصغير ٢:٣٥٩، والفواكه الدواني ٢:٧.

(٢) المعونة ٢:٧٣٠.

لهم؛ كالإخوة للأم، والجد أبي الأم، والخال، ومن كان في معناهم، لأنه لا ولاية لهم في القصاص، ولا لهم عصبة في الميراث، فكذلك النكاح.

والولاية بالنسب مُرَتَّبَةٌ على قوة العصبات، فكل من قوي تعصيبه كان أولى به، وأولى العصبة بالنكاح الابن، ثم ابن الابن، ثم الأب، ثم الأخ الشقيق، ثم الأخ لأب، ثم ابن الأخ الشقيق، ثم ابن الأخ لأب، ثم الجد، ثم العم، ثم ابن العم، فإذا لم يكن عصبة بنسب فالمولى من فوق اهـ.).

الثالثة: ولاية الابن وابن الابن:

وتقديم الابن، وابن الابن وإن نزل، بشرطين[(١)]:

الأول: عند عدم وجود ولي مجبر.

والثاني: إذا تعدد الأولياء.

وكذلك من يليه من الأولياء حسب ترتيبهم، وتقديمُ الابن، وابنه وإن نزل، على من سواهم من الأولياء العصبة واجبٌ غير شرط على الصحيح[(٢)]، ويُقدمُ ابن المخطوبة على من سواه ولو كان ابْنَها من الزنا، كالثيب ثيوبةً ترفعُ عنها الجبر إذا زنت فأتت منه بولد، فولدُها أَحَقُّ بتزويجها من غيره حتى من أبيها.

أما لو ثيبت بزنا أو غصب وأتت منه بولد، أو كانت مجنونة جنوناً مطبقاً ولها ولد رشيد، فَيُقَدَّمُ الأبُ ووصيُّهُ على الابن في مثل هذه الحالات، لأن ثيوبتها لم تَرْفَعْ عنها الجبرَ.

الرابعة: دليل ولاية البنوة في التزويج:

وإنما قلنا[(٣)]: البنوة يملك بها ولاية التزويج لقول أم سلمة لابنها عمر بن أبي سلمة رضي الله تعالى عنهما: «يا عمر، قم فزوج رسول الله ﷺ، فزوجه»[(٤)]. وهذا تقرير لولاية البنوة.

---

(١) الشرح الصغير ٢:٣٥٩، والدسوقي مع الشرح الكبير ٢:٢٢٥.

(٢) المرجعان السابقان.

(٣) انظر: المعونة ـ للقاضي عبد الوهاب ٢:٧٣١، فالمنقول منه قوله بتصرف.

(٤) رواه النسائي رقم (٣٢٥٤)، ٦:٨١ باب إنكاح الابن أمه ـ ٢٨، وأحمد في المسند ٦:٢٩٥.

ولأن الولاية بالنسب مفتقرة إلى تعصيب، ولا تعصيب أقوى من تعصيب الابن، لأن العصبة يسقطون معه في الميراث، فثبت أن له ولاية في التزويج، وأنه أولى من الأب على المشهور[١] لأن تعصيبه أقوى.

وإنما أثبتنا الولاية لابن الابن، لأن معنى الابن موجود فيه، وهو التعصيب بالولادة، ولأنه قائم مقام الابن في جميع الوجوه.

ثم بعد البنوة تكون الولاية للأب الشرعي، لا لمن خلقت من ماء زناه، لأنه ليس أباً، ولا للأب من الرضاع فإنه لا ولاية له.

ـ والأب الشرعي أولى من الأخ في العقد على أخته، لأن أخاها إنما يُدلي إليها بأبيها، والمُدلي بواسطةٍ يُحجبُ بها.

الخامسة: ولاية الإخوة لأب وأبنائهم:

والإخوة لأب وأبناؤهم مقدمون على الجد على المشهور[٢] في ولاية النكاح بخلاف الميراث، لأن تعصيبهم أقوى، لأنهم يُدلون بالبنوة، والجد يُدلي بالأبوة، لأن الأخ يقول: أنا ابن أبيها، والجد يقول: أنا أبو أبيها، وقد بينا أن تعصيب البنوة أقوى من تعصيب الأبوة.

والأخ الشقيق مقدم على الأخ لأب على المشهور[٣]، لأنه يجمع تعصيباً وقرباً فكان أولى منه كالميراث.

ثم بعد الأخ الشقيق الأخ لأبٍ ثم ابن الأخ الشقيق، ثم ابن الأخ لأب، ثم الجد أبو الأب فقط دون من فوقه.

وخرج بقيد الأب الإخوة لأم فلا مدخل لهم هنا، وهم من عامة المسلمين، فمرتبتهم بعد القاضي، وكذلك الجد للأم.

ـ قال في الرسالة[٤]: (وليس ذوو الأرحام من الأولياء. اهـ.). وهم

---

(١) كفاية الطالب ٣:٩٦.

(٢) حاشية الدسوقي ٢:٢٢٥، والشرح الصغير ٢:٣٥٩.

(٣) كفاية الطالب ٣:٩٦، والشرح الصغير ٢:٣٦٠، وقال فيه: والأولى تقديم الشقيق أي على الأصح عند ابن بشير، والمختار عند اللخمي، وهو قول مالك، وابن القاسم، وسحنون. اهـ.

(٤) كفاية الطالب الرباني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني ٣:١٠١.

قرابات الأنثى من جهة أمها كأخيها لأمها، وجدها لأمها، وخالها وأبنائهم، فلا ولاية لذي الرحم في النكاح سواء كان وارثاً كالأخ لأم، أو غير وارث، وإنما الولاية للعصبات، وهم في الولاية العامة كسائر المسلمين.

السادسة: إذا تشاجر الأولياء(١):

وعند التشاجر يكون الأول مقدماً، وإذا تساووا في الدرجة وقوة القرابة والرتبة والفضل؛ كالأبناء، والإخوة الأشقاء، أو لأب، أو الأعمام، أو أبنائهم، فإما أن يتنازعوا في تولي العقد، أو في تعيين الزوج إذا لم تعينه الزوجة:

١ ـ فإن تنازعوا في تولي العقد نظر الحاكم فيمن يتولاه منهم إن كان حاكمٌ، وإلا يكن حاكم أُقْرِعَ بينهم، وقيل: يعقدون جميعاً.

٢ ـ وإن تنازعوا في تعيين الزوج، فإن عينت الزوجة كفئاً، أو عُيِّنُ لها ورضيت به، تَعَيَّن العقد على من عَيَّنَتْ أو رَضِيت بلا رفع إلى الحاكم، وإن لم تُعَيِّنْ أحداً، رَفَعَ نِزاعَهم في تعيينه نظرُ الحاكم، فيعينه هو، ويأمرهم بتزويجها منه، ولا يزوجها الحاكم.

السابعة: ترتيب أولياء النكاح على الصحيح المشهور من المذهب:

وينبغي أن يكون ترتيب الأولياء العصبة الذين يتولون عقد النكاح على المرأة غير المجبرة حسب التسلسل التالي:

١ ـ الابن ثم ابنه ثم ابن الابن وإن نزل.

٢ ـ الأب فقط دون من فوقه من الآباء.

٣ ـ الأخ الشقيق.

٤ ـ الأخ لأب.

٥ ـ ابن الأخ الشقيق.

٦ ـ ابن الأخ لأب.

---

(١) المعونة ٢:٧٣٢، عليش ٣:٢٩٥، جواهر الإكليل ١:٢٨٣.

٧ ـ الجد أبو الأب فقط دون من فوقه.

٨ ـ العم الشقيق.

٩ ـ العم لأب.

١٠ ـ ابن العم الشقيق.

١١ ـ ابن العم لأب.

١٢ ـ جد الأب، وهو أبو الجد.

١٣ ـ عم الأب الشقيق، وهو أخو أبيه الشقيق.

١٤ ـ عم الأب لأب، وهو أخو أبيه لأب.

١٥ ـ ابن عم الأب الشقيق.

١٦ ـ ابن عم الأب لأب.

١٧ ـ وهكذا يقدم الأصل على فرعه، وفرعه على أصل أصله(١).

الثامنة: متى تجبر اليتيمة على النكاح؟:

قلنا إنه ليس لأحد من أولياء الإذن والاختيار أن يُجبر من تحت ولايته على النكاح، إلا اليتيمة إذا خيف عليها فلهم جَبرها، كما إذا خيف عليها فساد دينها، أو ترددها على أهل الفسق، أو ترددهم عليها، أو مجاورتهم والتطبع بطباعهم فتميل إلى الهوى، أو ضياعها في دنياها بفقرها، أو قلة من ينفق عليها، أو لخوف ضياع مالها، فإن خيف عليها شيء من ذلك جَبَرها وليها على النكاح دون شرط بلوغ سنٍ معينة، أو مشاورة قاضٍ، لكن قالوا: تجب مشاورته وليست شرطاً في الصحة، وذلك لثبوت ما يجب ثبوته من الموانع الشرعية، ورفع المنازعات، وفي قولٍ تُشترط مشاورته، وفي قول تُستحب.

فالمدار على خوف الفسادِ، والخلوّ من الموانع الشرعية فقط، حتى لو زُوِّجَت عند خوف الفساد صح ابتداءً ولو لم تبلغ عشر سنين، ولا يُفسخ ولو لم يَدْخُلْ ولو لم يَطُلْ، ارتكاباً لأخف الضررين.

---

(١) حاشية الدسوقي ٢:٢٢٥، والفواكه الدواني ٢:٨. والشرح الصغير ٢:٣٥٩.

أما لو زُوِّجَتْ ولم يَخَف عليها فساداً ولا ضيعة، أو لم تبلغ عشر سنين، فُسخ نكاحها إلا إن دخل بها الزوج، وطال الدخول كثلاث سنين، أو ولدت ولدين غير توأمين.

قال العدوي[١]: (المعتمد في هذه المسألة ما ارتضاهُ المتأخرون من أن المدار على خيفة الفساد، متى خيف عليها الفساد في مآلها، أو في حالها، زوِّجَت، بلغت عشراً أو لا، رضيت بالنكاح أم لا، فيُجبرها وليها على التزويج، ووجب[٢] مشاورة القاضي في تزويجها، فإن زُوِّجت من غير مشاورته صح النكاح إن دخل، وإن لم يطل، وأما إن لم يخف عليها الفساد وزوِّجَت، صح إن دخل وطال. اهـ.

قال الصاوي: فإذا علمت ذلك فالمدار على خُلوّها من الموانع الشرعية، أما رضاها بالزوج، وأنه كفؤها في الدين والحرية والحال، وأن المهر مهر مثلها، وأن الجهاز الذي جُهزت به مناسب، فليس بلازم على التحقيق، ارتكاباً لأخف الضررين، فإن لم يوجد قاضٍ يُشاور ـ إمّا ـ لعدمه، أو لكونه ظالماً، كفى جماعةُ المسلمين. اهـ).

قال العدوي[٣]: (وشُوورَ القاضي مالكياً أو غيره... وقال: ولم أقف على المراد من الخوف ـ أي في قولهم: وخيف عليها ـ، والظاهر أنه يُفَسَّرُ بغلبة الظن. اهـ).

قال ابن شاس[٤]: (قال الشيخ أبو طاهر: وأما لو كانت ممن يُخاف عليها الفساد، فلم يختلف أحد من المتأخرين أنها تُزَوَّج، وإن كان إطلاقُ الروايات يقتضي منع التزويج. اهـ).

---

(١) الشرح الصغير مع حاشية الصاوي ٢: ٣٥٧. وقول العدوي نقله الصاوي عنه فيه ثم عَلَّقَ عليه كما سترى. وانظر تفصيلاً أوسع مما نقلنا في حاشية العدوي على كفاية الطالب ٣: ٨٦.

(٢) وفي الشرح الصغير ـ للدردير ٢: ٣٥٨: (نعم تستحسن المشاورة لثبوت الواجبات، ورفع المنازعات. اهـ).

(٣) حاشية العدوي على كفاية الطالب ٣: ٨٧ ـ ٨٨.

(٤) عقد الجواهر الثمينة ـ لابن شاس ٢: ١٩.

المبحث التاسِع

أَصْنَافُ الأَوْلِيَاءِ

٤ ـ وِلايَةُ المَولىٰ وَالكافِل

وفيه مسألتان:

المسألة الأولى : ولاية المولى.

المسألة الثانية : ولاية الكافل.

المبحث التاسع

أصناف الأولياء

٤ ـ ولاية المولى والكافل

ونتكلم في هذا المبحث عن ولاية المولى، ثم عن ولاية الكافل. ففي هذا المبحث مسألتان:

المسألة الأولى: ولاية المولى:

ثم يلي مرتبة عصبة النسب في الولاية ولاية المولى الأعلى، وهو الذي أعتق المرأة، فيلي العقد على التي أعتقها إن لم يكن لها عصبة من النسب.

وإذا كانت المُعْتِقَةُ امرأةً فإنها تستخلف من يَعْقدُ على التي أعتقتها، إذا لم يكن للمُعْتَقَةِ عصبة، وتفصيل ولاية المولى ودرجاتها في المطولات[(١)].

ثم يلي مرتبة المولى في ولاية النكاح ولايةُ الكافل، ثم بعده ولاية الحاكم، وبه تنتهي الولاية الخاصة، ثم تنتقل الولاية إلى عامة المسلمين، قال خليل في المختصر، بعد ذكر ولاية القرابة العصبة: (فمولى... فكافل... فحاكم... فولاية عامة مسلم. اهـ).

المسألة الثانية: ولاية الكافل[(٢)]:

فههنا: مكفولة، وكافل، وولاية له عليها:

ـ فأما المكفولة: فهي البنت التي مات أبوها، وغاب أهلها، فلا ولي لها.

ـ وأما الكافل: فهو الذي قام بأمور هذه البنت، وَوَلِيَ شؤونها حتى

---

(١) عليش ٣:٣٧٩، حاشية الدسوقي مع الشرح الكبير ٢:٢٢٥، وجواهر الإكليل ١:٢٧٩.

(٢) الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٢:٢٢٥، والشرح الصغير مع حاشية الصاوي ٢:٣٦٠، وحاشية العدوي على كفاية الطالب ٣:٩٥.

بلغت عنده، سواء كان مستحقاً[١] لحضانتها، أو أجنبياً عنها، فإنه تثبت له الولاية عليها، ويزوجها بإذنها بشروط.

ـ وأما الولاية للكافل عليها: فتثبت بأربعة شروط:

الأول : إذا ولي شؤونها زمناً تحصل فيه الشفقة والحنان عليها عادة دون التحديد بمدة معينة، كأربعة أعوام، أو عشرة، وعدم التحديد بمدة هو أظهر الأقوال في المذهب، وإنما الأصل حصول الشفقة عليها وظهورها بالفعل، وإلا فالحاكم هو الذي يتولى عقد نكاحها.

الثاني : أن يكون الكافل رجلاً، فإن كانت الكافلة التي وليت شؤونها وقامت على أمورها امرأة، فلا ولاية لها عليها، وهو المذهب. وقيل: لها ولاية، ولكنها لا تباشر العقد، بل توكل من يعقد لمكفولتها.

الثالث : أن تبلغ عنده، فلا يزوجها قبل البلوغ، أو تبلغ عشر سنين بشروطها المتقدمة في تزويج اليتيمة على التفصيل الذي ذكرناه.

الرابع : أن تكون دنيئة: لا قدْرَ لها، فإن كانت شريفة فلا يزوجها إلا الحاكم، والكافل حينئذٍ من جملة عامة المسلمين، هذا ما يفيده ظاهر المدونة، وهو المعتمد.

وقيل: لا يشترط في ولاية الكافل الدناءة، بل ولايته عامة للدنيئة والشريفة. قال الدسوقي بعد أن ذكر هذا القول بصيغة التضعيف: (وقد اعتمده الشيخ إبراهيم اللقاني، والبدر القرافي، وهو يقابل قول المدونة، فكلٌّ من القولين قد رُجِّحَ اهـ.)[٢].

ـ فإذا تحققت هذه الشروط ثبتت ولاية الكافل على مكفولته، ويزوجها بإذنها فإذا زوجها أولاً، ومات عنها زوجها، أو طلقها، فهل تعود له الولاية عليها؟ أو لا تعود؟ وثالثها: تعود إن كان فاضلاً، ورابعها: تعود إن عادت

---

(١) وقال العدوي في حاشيته على الكفاية ٣:٩٥: (من يستحق الحضانة شرعاً له أن يزوجها برضاها. اهـ.).

(٢) حاشية الدسوقي ٢:٢٢٥ ـ ٢٢٦. وقد نقلتُ قول الدسوقي بتصرف لتوضيحه.

المرأة لكفالته. قال العدوي[1]: (والظاهر عندي الأول اهـ.).

ـ وذكر القرافي في الذخيرة[2] من أسباب الولاية: الكفالة، والالتقاط، وقال: (قال أبو طاهر: قيل: لا ولاية لهما لعدم القرابة، وقيل: لهما لأن الكفالة والالتقاط يتضمنان حسن النظر، والخلاف جارٍ في سائر التصرفات، هل تقومان مقام الوصي أم لا؟.اهـ).

(١) حاشية العدوي على كفاية الطالب الرباني ٣:٩٥.

(٢) الذخيرة ٤:٢٤٠. وأما ولاية الكافل فقد ذكرناها، ومثله الملتقط الذي التقط طفلاً منبوذاً، أي مطروحاً، فهذا يجب عليه التقاطه، وحضانته، وانظر تفصيله في جواهر الإكليل ٢:٢١٩.

المبحث العَاشِر

أَصْنافُ الأولِياءِ

٥ ـ وِلايَةُ الحاكِمِ

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول : إذا عدم الولي.

المطلب الثاني : في غياب الولي.

المطلب الثالث : في عضل الولي.

المبحث العاشر

أصناف الأولياء

٥ ـ ولاية الحاكم[(١)]

المراد بالحاكم هنا السلطان الذي يقيم السنة، ويأمر بتحكيم الشريعة، ويعتني بما يجوز به العقد، أو القاضي الذي نصبه الحاكم أو السلطان للقضاء في المناكح[(٢)].

الأصل في ولاية الحاكم:

الأصل في ولاية الحاكم حديث عائشة رضي الله تعالى عنها أن رسول الله ﷺ قال: «أيما امرأة نكحت بغير إذن وليها فنكاحها باطل» الحديث، وفيه: «فإن اشتجروا، فالسلطانُ وليُّ مَنْ لا وليّ له». رواه الترمذي[(٣)].

وتأتي ولاية الحاكم أو القاضي في الترتيب بعد ولاية الكافل ومن سبقه من الأولياء، والحاكم لا يزوج إلا البالغة عند عدم الولي، أو غيبته، أو عضله، بشروط، فالكلام في هذا المبحث يقع في ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: إذا عدم الولي

وفي هذا المطلب ثلاث مسائل

الأولى: شروط تزويج الحاكم عند عدم الولي:

إذا لم يكن للمرأة ولي ممن ذكرنا سابقاً، ورفعت أمرها إلى القاضي،

---

(١) جواهر الإكليل ١:٢٧٩، والدسوقي مع الشرح الكبير ٢:٢٢٥، وعليش ٣:٢٧٩، ومواهب الجليل ـ للحطاب ٥:٥٧ ـ ٥٩.

(٢) وهو في هذه الأيام يعرف في أكثر البلاد الإسلامية بـ(القاضي الشرعي)، وهو الذي يقضي في الأحوال الشخصية.

(٣) سنن الترمذي رقم (١١٠٢)، ٣:٤٠٧. في النكاح، باب: لا نكاح إلا بولي. ورواه ابن ماجه في الباب نفسه رقم (١٨٧٩) ١:٦٠٥. وأبو داود رقم (٢٠٨٣)، ٢:٥٦٦. في النكاح، باب: في الولي.

وأراد القاضي أن يزوجها، وكان القاضي هو المتولي للعقد، فلا يزوجها حتى تفوض أمرها إليه في إنكاحها، ويسمع الشهود منها ذلك نطقاً إن كانت ثيباً، أو صمتاً إن كانت بكراً، ويكلفها القاضي أن تُثْبِتَ عنده ما يلي:

١ ـ صحتها: أي أنها خالية من المرض المانع من النكاح.

٢ ـ وخُلُوَّها من مانع من موانع النكاح كالإحرام والعدة.

٣ ـ وإهمالها: أي أنها لا ولي لها، ولا وصي، ولا قرابة من العصبة.

٤ ـ أو أن وليها عضلها، أي منعها من الزواج من الكفء.

٥ ـ أو أن وليها غاب عنها غيبة بعيدة.

٦ ـ وأنها راضية بالزوج الذي أرادها، ويسمع الشهود منها ذلك.

٧ ـ وأنها حرة.

٨ ـ وأن خاطبها كفء لها في التدين والعمل بالأحكام الشرعية، فليس شارب خمر، وليس بفاسق.

٩ ـ وأنه كفء لها في الحال، ويساويها فيما هي عليه من صفات الكمال، مع خلوه أصلاً من العيوب التي توجب خيار ردِّ النكاح.

١٠ ـ وأن الصداقَ صداقُ مثلها على مثله.

وهذه الشروط الأربعة الأخيرة يفترض ثبوتها في غير الرشيدة. وأما المرأة الرشيدة المالكة لأمر نفسها فلها إسقاط[١] الكفاءة فيما ذكرنا من الحرية، والدين، والحال، والصداق.

١١ ـ والبكر اليتيمة البلدية[٢] (التي في بلد القاضي أو قريبة من بلده): إذا أرادت الزواج، كلفها القاضي إضافة إلى ما ذكرناه: إثبات يُتْمِها، وبكارتها، وبلوغها، مع خلوها من زوج، ويشهد الشهود أنهم ما علموا أن أباها أوصى بها إلى أحد، ويشهدون أيضاً أن لا أحد من القضاة قَدَّمَ

---

(١) الدسوقي مع الشرح الكبير ٢:٢٢٦.

(٢) الحطاب ٥:٥٨ ـ ٥٩.

عليها مُقَدَّماً يقوم على شؤونها، ولا قرابة لها من النسب.

١٢ ـ والثيب البلدية[١]: إذا طلبت الزواج كلفها القاضي إضافة إلى ما ذكرناه أن تثبت: أصل الزوجية السابقة، وطلاق الزوج لها، أو وفاته عنها، وأنها لم تخلفه بزوج آخر، وأنها في غير عدّةٍ منه، أو تخلل بين وفاته وطلبها النكاح مدة طويلة.

١٣ ـ وإذا قدمت المرأة من بلد بعيد[١] بحيث لا يمكن أن تكلف البينة على ما ذكرناه، فقالت: إنها لا زوج لها. فإنها تُصَدَّقُ.

وكذلك إذا قالت: كان لها زوج وفارقها في الطريق، ولا تدري أحي هو أو ميت، فلها أن تقف إلى الشهود وتُطَلِّقَ نفسها لعسر النفقة، وكذلك إذا خشيت على نفسها الزنى[٢]، ولا ترجع إلى القاضي لأنه لا يقضي إلا ببينة. وتعتد بعد تطليقها نفسها، فإذا انقضت عدتها حلت للأزواج، فيعقد لها القاضي إذا فوضت إليه إنكاحها.

وحاصل المسألة: أن المرأة إذا أثبتت ما ذكرناه من الفصول السابقة وحضرت مع الخاطب عند القاضي، واتفقا على النكاح، والصداق، وأقرت عنده بالرضا، والتفويض، عَقَدَ نكاحها، أو قَدَّم من يباشر عقده[٣].

الثانية: عند مَنْ يكونُ إثباتُ ما ذكرناه؟[٤]:

تلك الفصول التي ذكرناها، والتي يحتاج إلى إثباتها أمام القاضي إن كان هو المتولي للعقد، فلا بد من أن تُثْبَتَ عنده. وإن كان القاضي قَدَّم رجلاً ونصبه لعقود النكاح، وفوض إليه إثبات تلك الفصول عنده، فتُثْبَتُ عند هذا المقدم، ثم بعد ثبوتها يتولى تزويج المرأة. وإن لم يفوض إليه القاضي إثبات تلك الفصول، أُثْبِتَتْ أمام القاضي، ثم يُعلمه القاضي بذلك ليتولى بعدها تزويج المرأة.

---

(١) الحطاب ٥:٥٨ ـ ٥٩.
(٢) جواهر الإكليل ١:٣٨٩.
(٣) الحطاب ٥:٥٨.
(٤) الحطاب ٥:٥٩.

الثالثة: حكم الزواج من غير إثبات ما ذكرناه[(١)]:

فإن زَوَّجَ القاضي المرأة من غير إثبات ما ذكر، فلا يُفسخُ النكاحُ حتى يَثْبُتَ ما يوجب الفسخ من الموانع التي يُطْلبُ انتفاؤها قبل إيقاع العقد. قال الدسوقي: (تنبيه: لو عقد الحاكم من غير بحث عن هذه الأمور صح ما لم يَثْبُتْ ما يُبْطِلُ العقد. اهـ.).

المطلب الثاني: في غياب الولي:

متى يزوج الحاكم في غياب الولي[(٢)]؟:

الولي إما أن يكون مجبراً، أو غير مجبر، والغيبة إما أن تكون غيبة بعيدة، أو قريبة، والغياب إما أن يكون بسبب سفر واستيطان، أو بسبب أسر وفَقْدٍ، وتفصيل ذلك فيما يلي:

أولاً: غيبة الولي المجبر:

أ ـ **ففي الغيبة البعيدة**: كثلاثة أشهر فأكثر، يُزوّج الحاكم ابنته المُجْبَرة إذا غاب عنها كهذه المسافة ولم يُرْجَ قدومه بسرعة وإن لم تكن غيبته بنية الاستيطان على الأصح، ولو دامت نفقتها في غيابه، ولو لم يُخَف عليها الضيعة.

فيزوجها الحاكم بإذنها، وإذنها صماتها، ولا يزوجها غيره من الأولياء الخاصة، وإنما كان الأمر له خاصة دون غيره في الغيبة، لأن الحاكم ولي الغائب، وهو مجبر لا كلام لغيره معه.

والحاكم في مثل هذه الغيبة إذا خيف على البنت الفسادُ، أو الضيعة، أو عدمت النفقة، يزوجها جبراً على المعتمد، وإن لم تأذن بالقول، ولو لم تبلغ

---

(١) حاشية الدسوقي ٢:٢٢٦. يقول الفقير: فإذا عقد القاضي من غير تثبت، ثم ثبت ما يوجب الفسخ، فمن الذي يتحمل مسؤولية ما يترتب على الفسخ بسبب عدم تثبت القاضي؟ لم أر من تكلم في ذلك. اهـ بشير. وانظر: الحطاب ٥:٥٩.

(٢) حاشية الدسوقي مع الشرح الكبير ٢:٢٢٩، والصاوي مع الشرح الصغير ٢:٣٦٤، والمعونة ٢:٧٢٣، ٧٢٤، ٧٢٥.

عشراً. ولا يزوجها وليها الذي يلي المُجْبِرَ الغائبَ، بخلاف اليتيمة، فإنها يزوجها وليها بعد مشورة الحاكم كما ذكرنا.

ب ـ وفي الغيبة القريبة: كعشرة أيام، أو كمن خرج لتجارة أو نحوها، ونيته العود، وكانت نفقته جارية على ابنته في غيبته، والطريق مأمونة، فلا يزوجها حاكم ولا غيره من الأولياء إلا بإذنٍ من وليها، أو توكيلٍ، أو تفويض.

فإن زُوِّجَتْ يُفسخُ النكاح أبداً ولو طال وولدت الأولاد، ولو أجازه المُجْبِرُ، وسواء كان زَوَّجها الحاكمُ أو الولي، لأن غيبة الولي المجبر غيبة قريبة كحضوره إلا في حالتين:

الأولى: إذا تبين للحاكم إضراره بها في غيبته هذه، بأن قصد تركها من غير زواج، فإذا تبين ذلك، كتب له الحاكم: إما أن تحضر لتزوجها، أو توكل وكيلاً يزوجها، وإلا زوجناها عليك، فإن لم يفعل، زوجها الحاكم عليه، ولا فسخ.

الثانية: إذا كان الطريق مخوفاً لا يمكن سلوكها لعدم الأمن، وخيف عليها الضياع أو الفساد، فحكمها كالغَيْبَةِ البعيدة يزوجها الحاكم لا غيره، ولا فسخ.

ثانياً: غَيْبَةُ الولي غير المجبر:

اعتبروا غَيْبَةَ الولي الأقرب ثلاثة أيام فأكثر إذا لم يكن مُجْبِراً كالغَيْبَةِ البعيدةِ، فيزوجها الحاكم دون وليها الأبعد. فإن كانت الغَيْبَةُ دون ثلاثة أيام، كَتَبَ له الحاكم: إما أن تحضر، أو توكل، وإلا زَوَّجَ الحاكمُ لأنه وكيل الغائب.

فإن زَوَّجَ الوليُّ الأبعدُ صح النكاح، لأنها غير مُجْبَرَة، فيصح نكاح الأبعد بحضور الأقرب، وأَوْلى في غَيْبَتِهِ.

حاصل المسألة[(١)]: أن الولي الأقرب غير المُجْبِرِ إذا غاب غَيْبَةً مسافتُها من بلد المرأة ثلاثة أيام ونحوها، ودَعَتْ لِكُفءٍ. وأَثْبَتَتْ ما تَدَّعيه من الغَيْبَةِ، والمسافةِ، والكفاءةِ، فإنّ الحاكمَ يُزَوِّجُها لا الوليُّ الأبعد، فلو زَوَّجَها الأبعدُ صح في هذه الحالة. اهـ.

ثالثاً: غَيْبَةُ الفَقْدِ والأسرِ[(١)]:

وإذا فُقد الولي أو أُسِرَ فهل تنتقل الولاية إلى الأقرب؟ أو إلى الحاكم؟ قولان:

---

(١) حاشية الدسوقي ٢ : ٢٣٠، وانظر حكم انقطاع خبر الأب الغائب، في المعونة ٢ : ٧٢٥.

أولهما: ينتقل الحق للولي الأقرب فالأقرب دون الحاكم، فيزوجها الولي الأقرب، ولا كلام للحاكم مع وجود غيره من الأولياء، وهو القول المشهور. لأنهم أنزلوا الفقد والأسر منزلة الموت، بخلاف بعيد الغَيْبَةِ فإن حياته معلومة.

ثانيهما: لا يُزَوِّجُها إلا الحاكم كالغَيْبَةِ البعيدةِ، وهو قول ابن رشد، فقد نقل الاتفاقَ على أن الأسير والمفقود كذي الغَيْبَةِ البعيدة، لا يُزَوِّجُ ابنتَهما إلا الحاكم، ولا ينتقل الأمر للأبعد. وصوَّبَهُ بعضُ الموثقين(١) لأنه لا فرق بين الفقد، والأَسْرِ، والغَيْبَةِ البعيدة.

المطلب الثالث: في عَضْل الولي:

العَضْلُ:(٢) **لغة**: مصدر عَضَلَ يَعْضِلُ عليه: ضَيَّقَ عليه، ومنعه، وحبسه عما يُريد.

والعضلُ أسوأُ المنع، مِنْ عَضَّلَت الدجاجةُ، إذا أمسكت بيضتها فيها حتى تهلك، وعَضَّلَت المرأةُ بولدها إذا عَسُر خروجه.

وتُجُوِّزَ به في كل منع شديد.

والعَضْلُ عُرفاً: منع التزويج.

وعَضَلَ المرأةَ وعَضَّلَها: مَنَعها الزوجَ ظلماً. ومنه قوله تعالى: ﴿فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ أَن يَنكِحْنَ أَزْوَاجَهُنَّ﴾ البقرة/ ٢٣٢.

متى يُزَوِّجُ الحاكم في العضل(٣)؟:

العاضل إما أن يكون ولياً مجبراً كالأب ووصيه، أو غير مجبر:

أ ـ عضل الولي المجبر:

ليس منعُ الأب مُجْبَرَتَهُ من الزواج دليلاً على عضلها، ولو تكرر رَدُّهُ

---

(١) الشرح الصغير مع الصاوي ٢:٣٦٥، وحاشية الدسوقي ٢:٢٣٠.

(٢) «عَضَلَ»: معجم لغة الفقهاء، ص/٣١٥، ومهمات التعاريف ص/٥١٦، ومفردات الأصفهاني ص/٣٣٨ والقاموس المحيط ٤:١٧.

(٣) الشرح الصغير مع حاشية الصاوي ٢:٣٧٦، والدسوقي مع الشرح الكبير ٢:٢٣٢.

للخاطب أو للخُطّاب الأكفاء مرة بعد مرة، لأن الأب لِما جُبِلَ عليه من الحنان والشفقة على بنته، ولجهلها بمصالح نفسها، فربما علم من حالها، أو من حال الخطاب ما لا يوافق، فلا يُعَدُّ عاضلاً بما ذكرنا حتى يتحقق عضله.

قالوا: وقد منع مالك رحمه الله تعالى بناته، وقد رغب فيهن خيار الرجال، وفعله العلماء قبله وبعده، وحاشاهم أن يقصدوا الضرر ببناتهم.

ـ ومثل الأب فيما ذكرناه الوصي المجبر، وقيل: إن الوصي المجبر يُعدُّ عاضلاً بِرَدّ أَوَّلِ كفء.

ـ فإن تحقق العضل من الولي المُجْبِرِ، وإضراره بمجبرته، ولو بردٍّ مرةً واحدة، أو بدون ردٍّ أصلا، كما قال الدسوقي، إذا تحقق ذلك، أمره الحاكم بالتزويج، فإن امتنع منه بعد الأمر زَوَّجها الحاكم، ولا يسأله عن سبب امتناعه، إذ لا معنى للسؤال مع تحقق العضل.

ب ـ عضل الولي غير المجبر:

وأما الولي غير المجبر فيعتبر عاضلاً بردِّ الكفءِ ولو مرة واحدة، كما إذا طلبها كفءٌ ورضيت به، أو دعت وليها ليزوجها من كفءٍ، ودعاها هو لآخر، ولم يزوجها وليها غير المجبر بمن رضيت به، أو دعت إليه، ورفعت أمرها إلى الحاكم، فإن الحاكم يسأله عن وجه امتناعه، فإن أَبْدىٰ وجهاً ورآه صواباً، ردَّها إليه، وإن لم يُبْدِ وجهاً صحيحاً، أمره الحاكم بتزويجها ممن رغبت به، فإن امتنع من تزويجها بعد الأمر زوجها الحاكم.

حاصل **المسألة**: أمران:

أ ـ ما ذكرناه حاصل المسألة في غير المجبرة؛ سواء كان وليها أباً، أو وصياً أو غيرهما من الأولياء، وسواء كانت ثيباً، أو بكراً، أو مُرَشَّدةً، فإن وليها يعتبر عاضلاً بأول ردّ لكفءٍ، والحكم ما ذكرناه.

ب ـ لا ينتقل الحق في التزويج إلى الولي الأبعد إذا امتنع الولي الأقرب من تزويجها من كُفْئِها الذي دَعَتْ إليه، أو الذي رضيته، لأنهم قالوا: المُزَوِّجُ

مع عَضْلِ الأبِ الحاكمُ بلا إشكال، وقالوا: إذا امتنع الولي الأقرب انتقلت الولاية للحاكم لا للأبعد.

ـ وخالف في هذا ابن عبد السلام فقال: إنما يُزَوِّجُها الحاكم عند عدم الولي غير العاضل، وأما عند وجوده، فينتقل الحق للأبعد(١).

(١) والتفصيل في حاشية الدسوقي ٢: ٢٣٢.

المبحثُ الحادي عَشر

أَصْنَافُ الأَوْلِيَاء

٦ ـ الوِلايَةُ العَامَّةُ

وفيه خمسة مسائل:

المسألة الأولى : الأصل في الولاية العامة.

المسألة الثانية : معنى التزويج بالولاية العامة.

المسألة الثالثة : حكم التزويج بالولاية العامة.

المسألة الرابعة : حكم حضور الولي الأقرب مجلس العقد.

المسألة الخامسة : الفرق بين العقد بالولاية العامة، وعقد الأبعد مع وجود الأقرب.

المبحث الحادي عشر

أصناف الأولياء

٦ ـ الولاية العامة[(١)]

قدمنا أن الولاية قسمان: خاصة، وعامة.

فأما الولاية الخاصة: فهي الأصناف الخمسة التي تكلمنا عنها قبل هذا المبحث.

وأما الولاية العامة: فهي ولاية الإسلام. وسببها الدين، قال تعالى: ﴿إِنَّ ٱلدِّينَ عِندَ ٱللَّهِ ٱلْإِسْلَٰمُ﴾ آل عمران/ ١٩.

المسألة الأولى: الأصل في الولاية العامة:

والأصل[(٢)] في ثبوت الولاية العامة قوله تعالى: ﴿وَٱلْمُؤْمِنُونَ وَٱلْمُؤْمِنَٰتُ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَآءُ بَعْضٍ﴾ التوبة/ ٧١، وقوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ لَا تَتَّخِذُوا۟ ٱلْيَهُودَ وَٱلنَّصَٰرَىٰٓ أَوْلِيَآءَ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَآءُ بَعْضٍ وَمَن يَتَوَلَّهُم مِّنكُمْ فَإِنَّهُۥ مِنْهُمْ﴾ المائدة/ ٥١.

الثانية: معنى التزويج بالولاية العامة:

والمراد بالتزويج بولاية الإسلام أنه يحق لأي رجل من عامة المسلمين أن يتولى عقد النكاح لأية امرأة مسلمة وكَّلَتْهُ بذلك بثلاثة شروط:

أولها: ألا يكون لها ولي مُجْبِر.

ثانيها: ألا يوجد أحد ممن ذكرناه سابقاً من أوليائها الخاصة يتولى العقد لها.

ثالثها: أن يكون ذلك بإذنها ورضاها.

---

(١) انظر: الذخيرة ٤: ٢٤٠، والحطاب مع المواق ٥: ٥٨، والدسوقي مع الشرح الكبير ٢: ٢٢٦ والشرح الصغير ٢: ٣٦١، وجواهر الإكليل ١: ٢٧٩، وكفاية الطالب الرباني مع حاشية العدوي ٣: ٩٥.

(٢) المعونة ـ للقاضي عبد الوهاب ٢: ٧٢٩.

فإذا تحققت هذه الشروط، وجعلت المرأة أمرها إلى مسلم، ووكلته ليزوجها، وعقد لها، صح العقد بتفصيل يأتي، حسب حالها شرفاً ووضاعةً.

ويعتبر المذهب ذوي الأرحام من عامة المسلمين، فيدخل فيهم الخال، والجد من جهة الأم، والإخوة لأم، فهم من أهل الولاية العامة.

الثالثة: حكم التزويج بالولاية العامة:

المرأة المُزَوَّجَةُ إما أن تكون شريفة، أو وضيعة:

أ ـ فالوضيعة: يصح تزويجها بالولاية العامة إذا لم يكن لها ولي مجبر، سواء كان لها ولي خاص كأب، وابن، وعم، أو لا. لكونها: إمّا بالغاً ثيباً، أو بالغاً بكراً لا أب لها ولا وصي، فهي مالكة لأمر نفسها.

فإذا وقع العقد لا يُفسخ بحال، وإن مَنَعَ أولياؤُها الخاصون، وسواء طال زمن العقد أم لا، دخل بها الزوج أم لم يدخل، لأنها لا يلحقها بذلك معرة لوضاعتها.

وهل يجوز الإقدام على هذا العقد ابتداءً؟ ذكروا فيه خلافاً، والحق الجواز، وهو نص المدونة وهو المشهور(١).

وأما لو عُقِدَ النكاحُ بالولاية العامة مع وجود ولي مُجْبِر، فالنكاح باطل، ويُفسخ أبداً ولو أجازه الولي المُجْبِرُ.

ب ـ وأما الشريفةُ ذاتُ القدر: فلا يجوز العقد لها بالولاية العامة ابتداءً مع وجود الولي الخاص غير المجبر. وإن وقع العقد، ففي ردِّهِ وإجازته تفصيل:

أولاً: إن لم يُعلم بالعقد إلا بعد أن دَخَلَ بها زوجها، وطال الدخول كثلاث سنوات فأكثر، أو ولدت ولدين غير توأمين، فنكاحها لا يُفسخ. والسنةُ والسنتان ليستا بطول.

ثانياً: وإن دخل بها ولم يطل ـ كما ذكرنا ـ وكان لها أولياء، فللأقرب

---

(١) عليش ٣: ٢٨٠ ـ ٢٨١.

منهم رَدُّ النكاح أو إجازته، وليس للولي الأبعد مع الولي الأقرب قول، فإن لم يكن لها ولي فللحاكم ذلك.

وإن كان لها ولي وغاب غيبة بعيدة كالثلاثة أيام، فللحاكم أيضاً ردُّه أو إجازته. وأما إن كانت غيبة وليها قريبة، فإن الحاكم يُوقِفُ الزوج عن زوجته ويكتب إلى وليها في ذلك، فإن أجازه جاز، وإن ردَّهُ فُسخَ.

ثالثاً: وكذلك إذا عقد لها بالولاية العامة، ولم يطل، فللولي الأقرب الخيار بين الإجازة والرد اتفاقاً[١]، سواء حصل دخول أم لا.

رابعاً: وأما إن طال بعد العقد وقبل الدخول فقولان:

أولهما: يتحتم الفسخ: ولكن هل يفسخ بطلاق، أو بغيره؟ خلافٌ.

ثانيهما: يخير الولي بين الإجازة والردّ كما سبق.

وحاصل المسألة[٢]: أنه يُفسخُ قبل البناء إنْ لم يَطُلْ، ويثبت بعده إن طال، فإن قَرُبَ فيهما خُيِّرَ الولي الخاص في فسخه وإمضائه.

فالتخيير في صورتين، وتحتم الفسخ على أحد القولين في صورة، ووجوب الإمضاء في صورة.

قال القرافي[٣]: (لم يختلف المذهب أن ولاية الإسلام صحيحة، وأن للولي منع وليته، من الوقوع في المعرة، ومنشأ الخلاف: هل تقديم الولي الخاص على العام حق الله تعالى فلا تُفيدُ الإجازة؟ أو له، فتفيد إجازته؟ وعلى التقديرين فهل ذلك واجب أو مستحب؟. اهـ).

الرابعة: حكم حضور الولي الأقرب مجلس العقد:

إنّ حضور الولي الأقرب مجلس العقد، ورضاه به ليس بشيء إذا لم يتول العقد بنفسه، أو لم يُقَدِّمْ مَنْ يتولاه، فحضور مثل هذا كغيبته، فقد نقل

---

(١) الصاوي على الشرح الصغير ٢: ٣٦٢.

(٢) المرجع السابق ٢: ٣٦٣، وانظر المواق والحطاب ٥: ٦٠.

(٣) الذخيرة ٤: ٢٤٠.

عليش[١]: (في نكاح عقد خالٍ مع حضور أخٍ شقيق ورضاه دون تقديم منه ـ قولهم: ـ فليس حضور الأخ عقد النكاح بشيء، فحضوره كغيبته إذا لم يتول العقد، ولم يُقدِّم من يتولاه. اهـ).

وإن حضر مجلس العقد ولم يُدْخلْ نفسه فيه بأن قال لا أتكلم فيه بردٍّ ولا إمضاء، فالخيار للحاكم، وكذلك إن سكت ولو كان راضياً، فلا اعتبار لرضاه[٢].

الخامسة: الفرق بين العقد بالولاية العامة، وعقد الأبعد مع وجود الأقرب:

قال القرافي[٣]: (لو وكلت أجنبياً فزوجها (أي بالولاية العامة)، ولها وليان أقرب وأبعد، فأجازه الأبعد وردّه الأقرب رُدَّ، بخلاف عقد الأبعد مع وجود الأقرب إنه لا يُردُّ، لأنه نكاحٌ عَقَدَهُ وليٌّ، وههنا أجنبي.

فإن غاب الأقرب، وأراد الأبعد فَسْخَهُ بَعَثَ إليه السلطان وانتظره إن كانت الغَيْبَةُ قريبةً، وإلا فالسلطان يقومُ مقامه في الرَّدِّ والإجازة، وهو أولى من البعيد، لأنه وكيلُ الغائب. اهـ).

---

(١) منح الجليل ـ لعليش ٣: ٢٨٠.
(٢) المرجع السابق.
(٣) الذخيرة ـ للقرافي ٤: ٢٤١.

المبحث الثاني عَشر

في تَرْتيبِ الأَوْلِياءِ، وأَحْكامُ عقودِهِمْ إذا تَعَدَّدَتْ، أو اخْتَلَّ تَرْتيبُهُمْ

وفيه خمس مسائل:

المسألة الأولى : حكمة ترتيب الأولياء.

المسألة الثانية : حاصل ترتيب الأولياء.

المسألة الثالثة : الولي المجبر مقدم على كل ولي.

المسألة الرابعة : حكم عقد الأبعد مع وجود ولي أقرب.

المسألة الخامسة : ذات الوليين.

المبحث الثاني عشر

في ترتيب الأولياء، وأحكام عقودهم إذا تعددتْ، أو اختل ترتيبهم

وفيه خمس مسائل:

المسألة الأولى: حكمة ترتيب الأولياء:

قال القرافي(١): (قاعدة: إنما يُقدِّمُ الشرعُ في كل ولاية من هو أَقْوَمُ بمصالحها؛ فللقضاء: العارفُ بالفقهِ، وأحوالِ الخصومِ، والبيناتِ. وللحروبِ: من هو أعلمُ بمكائِدِها، وسياسةِ جيوشها. ولا يُقَدَّمُ هذا للقضاء، ولا الأول للحروب، وكذلك سائر الولاياتِ، ورُبَّ كاملٍ في ولاية، ناقصٍ في أُخرىٰ، كالنساء، ناقصات في الحروب، كاملات في الحضانة، لمزيد شفقتهن وصبرهن، فيُقَدَّمْنَ على الرجال، فكذلك ها هنا إذا اجتمع الأولياء يُقَدَّم من وَصْفُهُ أقربُ لحسن النظر في الولاية. اهـ).

المسألة الثانية: حاصل ترتيب الأولياء(٢):

ذكرنا أن ولاية الجبر أولاً للأب، ثم لوصيه من بعده، ثم لاجبر بعدهما لأحد من الأولياء، وهكذا ترتيبهم: الأب، ثم وصيه.

ـ والأولياء في غير الجبر خمسة، ترتيبهم حسب الأولوية كما يلي:

أولهم وليُّ النسب، ثم مولى العتاقة، ثم الكافل، ثم الحاكم، ثم ولاية عامة المسلمين.

١ ـ فأما أولياء النسب فهم كذلك على الترتيب الذي ذكرناه سابقاً بين بعضهم بدءًا بالابن ثم من يليه إلى آخرهم.

٢ ـ فإن فُقِدَ وليُّ النسب بمراتبه المختلفة كلها تأتي بعده ولاية مولى العتاقة،

---

(١) الذخيرة ٤: ٢٤٦.

(٢) كفاية الطالب الرباني ٣: ٩٤.

ثم عصبته، ثم مُعتقُ المعتق كالإرث، إلى آخر ما في المطولات.

٣ ـ فإن لم يُوجد مَنْ ذكرنا تأتي ولاية الكافل.

٤ ـ فإن لم يُوجد مَنْ تَقَدَّمَ فولايةُ الحاكم.

٥ ـ فإن فُقِدَ مَنْ ذكرنا فولاية الإسلام.

هؤلاء حسب ترتيبهم هم أولياء من لا جبر عليهنَّ من النساء، كالثيب البالغة العاقلة الحرة، والبكر البالغة العاقلة الحرة التي لا أب لها ولا وصي.

المسألة الثالثة: الولي المُجْبِرُ مقدمٌ على كل ولي:

لا يقدم على الولي المجبر أحد من الأولياء مطلقاً، فلا يصح النكاح إذا عقد وليٌّ أبعد مع وجود ولي مجبر؛ كأبٍ، أو وصيه، في نكاح البكر، أو الصغيرة، أو المجنونة، ويُفسخ النكاح أبداً متى اطلع عليه ولو بعدَ مائة سنة، إلا أن يَحْكُمَ بصحة النكاح حاكمٌ كالحنفي.

فتزويج الولي غير المجبر مع وجود الولي المجبر باطلٌ، سواء كان غير المجبر ولياً خاصاً، أو عاماً، وسواء كانت المزوجة شريفة، أو دنيئة، إلا في حالة واحدة استثناها العلماء من البطلان، وهي ما إذا عقد أحد الأولياء أو غيرهم[1] على مجبرة مع وجود وليها المجبر كأبٍ أو وصيه، وأجاز الولي المجبر العقد، جاز، وصح، ومضى، ولا يُفسخ، إذا تحققت مع الإجازة ثلاثة شروط:

الأول: أن يكون الولي المُجبِرُ قد فوضَ أموره لمن تولى العقد، كَأَنْ قال له: فوضتُ لك جميع أموري، أو أَقَمْتُكَ مقامي في جميع أموري.

---

(١) وهذا ما ذكره في الشرح الصغير وحاشيته ٢: ٣٦٤، ولكن المدونة نصت على ابن المجبر أو أخيه أو أبيه أوجده، وأَلْحَقَ ابن حبيب بهم سائر الأولياء، إذا قاموا مقام التفويض، وأضاف الأبهري وابن محرز الأجنبي، لأنه إذا كانت العلة تفويض المجبر فلا فرق، وكلام المدونة يحتمل أن يكون موافقاً لهما أو مخالفاً. . . وتتمة الكلام في حاشية الدسوقي ٢: ٢٢٩، وقال في جواهر الإكليل ١: ٢٨٠: (وإن عقد نكاحَ مُجْبَرَةٍ ابنُ مُجْبِرِها أو أخوه أو أبوه بلا إذنه. . اهـ). واقتصر على هؤلاء.

الثاني: أن يثبت هذا التفويضُ، سواءٌ كان بالصيغة، أو بالعادة، ببينةٍ، لا بمجرد دعوى، أو إقرار من المجْبِرِ بعد العقد، فلا بد أن تشهد البينة على نص التفويض كما ذكرناه، أو تشهد أنهم يرونه عادةً يتصرف في أمور المُجْبِرِ تصرف الوكيل المفوض له.

ولا يشترط في صيغة التفويض أن يُصَرِّحَ له بالإِنْكاحِ أو التزويجِ، إذ لو صرح له بأحدهما لم يحتج لإجازة بعده.

الثالث: أن يقرب الوقت بين العقد من المُفَوَّضِ له والإجازة من المُجْبِرِ، فلا يصح إن طالت المدة بينهما، لأن عقد المُفَوَّضِ مع وجود الولي المجبر خلاف الأصل، والطول مما يزيده ضعفاً فلا يُمضى مع الطول، ويُمضى مع القرب، وهو الأوجه[١] من القولين، والقول الثاني: يُمضى مطلقاً.

المسألة الرابعة: حكم عقد الأبعد مع وجود ولي أقرب[٢]:

وإذا زوج ولي أبعد مع وجود ولي أقرب منه للمرأة صح النكاح، ولو كان الأبعد الحاكم مع وجود أخص الأولياء، بشرط عدم وجود وليٍّ مُجْبِرٍ، لأن عقد الأبعد مع وجود الولي المجبر باطل كما ذكرنا.

ـ أما إذا لم يكن وليٌّ مُجْبِرٌ، وعقد الأبعد مع وجود الولي الأقرب، صح العقد، سواء كانت المعقود عليها دنيئةً، أو شريفةً، ولا فساد في العقد اتفاقاً[٣]، وإنما الخلاف: هل فيه حق لآدمي أو لا؟ ويُمضى في الدنيئة في العقد اتفاقاً[٣].

ـ والأصلُ أنَّ إقدامَ الأبعد على العقد مع وجود الأقرب مكروه ابتداء على أصحِّ المشهورَيْنِ، وإن وَقَعَ صَحَّ، ولهذا عبر خليل بقوله؛ (صح... ولم يَجُزْ).

---

(١) الشرح الصغير ٢: ٣٦٤، والشرح الكبير ٢: ٢٢٩.

(٢) المواق والحطاب ٥: ٦١، عليش ٣: ٢٨١، ودسوقي مع الشرح الكبير ٢: ٢٢٧، والشرح الصغير ٢: ٣٦٣.

(٣) المواق ٥: ٦١.

ـ والمراد بالأبعد من الأولياء: المؤخر في المرتبة، وبالأقرب: المتقدم فيها، ولو كانت جهتهما متحدة، فيشمل الأخ لأبٍ مع وجود الأخ الشقيق مثلاً، وليس المراد بالقربِ والبعدِ في خصوص الجهة.

أمثلة لما ذكرنا:

فإذا زَوَّجَ البكر البالغة الراضية التي لا أب لها ولا وصي، أو الثيب البالغة الراضية؛ إذا زوجهما عمٌّ مع وجود أخ، أو أبٌ مع وجود ابن (للثيب)، أو أخٌ لأب مع وجود أخ شقيق، صح النكاح.

وكذلك إذا عقد لهما مولى أو كافل أو حاكم مع وجود قرابة عصبة، كما إذا لم ترض المرأة بحضور أحدٍ من أقاربها، وزَوَّجها الحاكمُ، كان النكاح صحيحاً في كل ذلك، ولو أنكر الولي الأقرب، ولو كان المنكرُ الأب، فلا يُلتفت إلى منعه.

وفي المدونة(١): (قال مالك: وإذا كان أولياءُ المرأة حضوراً كلهم، وبعضهُم أَقْعَدُ (أي أقربُ) من بعض؛ منهم الولد والوالد نفسه، والأخ والجد والعم وغيرهم، فَزَوَّجَها العمُّ أو الأخُ برضاها، وهي ثيب، وأنكر والدها وسائر الأولياء، لم يُرَدَّ النكاحُ، وليس للأب ها هنا قولٌ، لأنها قد ملكت أمرها.

قال مالك: وكذلك إن كانت بكراً بالغاً لا أب لها ولا وصي، ولها من الأولياء من ذكرنا، فزوَّجها الأبعد برضاها، وأنكر الأَقْعَدُ (الأقرب)، فالنكاح جائز وقد قال مالك: إن الرجل من الفخذ يزوِّجُ وإن كان ثَمَّ أَوْلى منه. قال ابن القاسم: ذو الرأي من أهلها يجوز إنكاحُهُ إياها إذا كان له فضلٌ وصلاحٌ. . . . اهـ).

ونقل الحطاب(٢) عن المدونة: (وإن كان لها وليٌّ فزوجها القاضي من نفسه، أو من ابنه برضاها، وأصاب وجه النكاح، ولم يكن جورُ، فليس لوليها فسخُ ذلك. اهـ).

---

(١) نقلها المواق في التاج ٥: ٦٢ على هامش الحطاب.

(٢) الحطاب ٥: ٦٢.

الخامسة: مسألةُ ذات الوليين(١):

إذا أذنت غير المجبرة لوليين معاً، أو في وقتين مختلفين، فَزَوَّجاها من رجلين، فالداخل من الزوجين أولى إذا لم يُعرف السابق، وإن عُرف السابق فلا بد من فسخ الثاني.

ويُحمل هذا التفصيل على أنه لما عين لها الثاني كانت ناسية للأول، أو اتحد اسم الزوجين، أو اعتقدت أن الثاني هو الأول.

لأننا ذكرنا سابقاً أنها إذا وكلت وليها ليزوجها، فعقد لها من غير أن يعين لها الزوج، فهي بالخيار. وهكذا هنا: إذا عقد لها الوليان ولم يُعين كلٌّ منهما الزوجَ، فلها البقاءُ مع من اختارت البقاء معه، سواء كان الأول أو الثاني، وكذلك الحكم لو وكلت أكثر من وليين.

وإن عين كلٌّ من الوليين الزوجَ فلا يُتصور هذا التفصيل، وتكون للأول مطلقاً لعلمها بالثاني. وكذلك لو أذنت لولي واحد في أن يزوجها فعقد لها على اثنين، فلا بد من فسخ نكاح الثاني.

---

(١) قوانين الأحكام الشرعية ص/ ٢٢٤، والشرح الصغير ٢ :٣٧٨، والتفصيل في المطولات كما في حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٢ :٢٣٣ وعليش ٣ :٢٩٥، والحطاب والمواق ٥ :٧٤.

الفصل السادس

مُقَوِّمات عَقْدِ النِّكاحِ

٥ ـ الزَّوْجَةُ

والكلام في هذا الفصل يتناول ما يلي:

أولاً: شروط الزوجة.

ثانياً: المحرمات من النساء: والمحرمات قسمان:

القسم الأول: المحرمات على التأبيد: وتحته أنواع:

النوع الأول : المحرمات من النسب.

النوع الثاني : المحرمات بسبب المصاهرة.

النوع الثالث : المحرمات بسبب الرضاع.

النوع الرابع : ما يُلحق بالتحريم المتأبد.

القسم الثاني : المحرمات لا على التأبيد: ويرجع إلى أمرين:

الأول : ما يرجع إلى صفة في المرأة:
وفيه المباحث التالية:

المبحث الأول : ما يحرمه الكفر من النساء.

المبحث الثاني : ما يحرمه الرق من النساء.

المبحث الثالث : المحرمة لحق الغير.

المبحث الرابع : «المبتوتة» استيفاء عدد الطلقات.

المبحث الخامس : مانع المرض.

المبحث السادس : مانع الإحرام.

المبحث السابع : مانع الخطبة.

المبحث الثامن : مانع اليُتْم.

المبحث التاسع : إذا زالت أسباب التحريم.

الثاني : ما يرجع إلى صفة في العقد:
وفيه المباحث التالية:

المبحث الأول : الزيادة على العدد المباح.

المبحث الثاني : الجمع بين المحارم.

المبحث الثالث : متى تحل الخامسة والتي يحرم جمعها؟

المبحث الرابع : مانع الوقت.

المبحث الخامس : نكاح المتعة.

المبحث السادس : حكمة تحريم المحرمات.

الفَصْل السَّادِس

مُقَوِّماتُ عَقْدِ النِّكاحِ

٥ ـ الزَّوْجَة

الزوجة هي القطب الثاني الأهم من أقطاب النكاح بعد الزوج، فهي المكمل لبيت الزوجية، وأحد ركنيه في بناء خليته، والزوجان كحجري الرحىٰ، إن كانت العُليا منهما لها مزية على السفلى بالفوقية، والحماية، والفاعِلِيَّة، فإنها لا تَكْمُلُ ولا تَعْمَلُ إلا بالأخرى، فهي بدون أختها لا تُسْمِعُ قَعْقَعَةً ولا تُري طحيناً[(١)]. قال تعالى: ﴿فَٱنكِحُوا۟﴾ والنكاحُ لغة لا ينبئ إلا عن الانضمام والازدواج، ولا يتم إلا بالمتناكحَيْنِ.

ـ والزوجة محل الحرثِ، والمحكوميةِ، والقوامةِ، والرعايةِ، ولا يُتصوَّرُ حارث من غير حرث، ولا حاكم بدون شعب، ولا راع بدون رعية، وفي الحديث الشريف: «والزوج راع. . .».

ـ وبلقاء الزوجين بقاء النوع الإنساني، واستمرار العنصر الآدمي.

ولأهمية المرأة وخطرها نظراً لهذا المعنى شرع الله عز وجل لها الأحكام، وأكثر ذكرها في كتابه، وخصَّ سورة من طوال السور باسم «النساء»، وأعطاها حقها، وحفظ مكانتها، وأنزلها حيث ينبغي أن تُنْزَل حسب فطرتها، وتكوينها. والكلام في هذا الفصل عن المرأة كزوجة يقتضي البحث في أمرين:

الأول: شروط الزوجة.

الثاني: المحرمات من النساء.

---

(١) هذا مثال معروف، يُقال للذي يقول ولا يفعل: (أسمع قعقعة ولا أرى طحيناً). والرجل الأعزب عارٍ منهما معاً.

الأول: شروط الزوجة:

قال القرافي[١]: (المعقود عليها: وهي المرأة الخالية من الموانع الشرعية. اهـ). ثم ذكر تحت هذا العنوان المحرمات من النساء، فعلى هذا لا يشترط في الزوجة المعقود عليها غير شرط واحد، وهو ألا تكون محرمة شرعاً على من يريد نكاحها.

لكن زاد غيره[٢] على هذا الشرط شروطاً أُخرى منها:

١ ـ عدم الإكراه: وهو شرط في الزوج والزوجة، فلا يصح نكاح مكره ولا مكرهة، وقد ذكرناه في شروط الزوج.

٢ ـ تحقق الأنوثة: وعبروا عنها (بعدم الإشكال)، فلا يصح نكاح الخنثى المشكل على أنه زوج أو زوجة، فعدم الإشكال شرط في الزوج والزوجة، فكما يشترط في الزوجة تحقق الأنوثة، يشترط في الزوج تحقق الذكورة، وقد بينا هذا عند الكلام على شروط الزوج.

٣ ـ وذكر بعضهم من شروطها: عدم الإحرام بحج أو عمرة، وعدم المرض، وألا تكون مشركة، وهذه الموانع لا ترجع لعين المرأة، وإنما ترجع لصفة فيها، وقد تكلمنا عن مانع الإحرام، ومانع المرض، ومانع الكفر عند ذكر الموانع من النكاح التي ترجع إلى صفة في المرأة في هذا الفصل.

وخلاصة القول في شروط الزوجة ما ذكره القرافي: وهو كونها خالية من الموانع الشرعية، أو تقول: أن يحل نكاحها شرعاً.

ولَمّا عسر إحصاء النساء اللواتي يحللن للزواج لكثرتهن، وكانت المحرمات منهن محدودات محصورات، اقتصر القرآن الكريم على ذكر المحرمات من النساء، ثم قال: ﴿وَأُحِلَّ لَكُم مَّا وَرَآءَ ذَٰلِكُمْ أَن تَبْتَغُوا۟ بِأَمْوَٰلِكُم مُّحْصِنِينَ غَيْرَ مُسَٰفِحِينَ﴾ النساء/ ٢٤.

فصار الأمر الذي لا بد منه لمعرفة من تصلح للزوجية أن نعرف من يحرم نكاحها من النساء، وهذا ما سيتناوله هذا الفصل بالبحث.

---

(١) الذخيرة ٤: ٢٥٦.

(٢) الشرح الصغير ٢: ٣٧٢.

ـ **محل العقد في النكاح**: وقبل الدخول في تفصيل المحرمات من النساء بقي أن نعرف (ما محل العقد في النكاح)؟:

ـ قال القرافي[١]: (المعقود عليها هي المرأة الخالية من الموانع الشرعية. اهـ). فاعتبر المرأة هي محل العقد.

ـ وقال القرطبي عند تفسير[٢] آية الاستمتاع: ﴿فَمَا ٱسْتَمْتَعْتُم بِهِۦ مِنْهُنَّ فَـَٔاتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ فَرِيضَةً﴾ النساء/ ٢٤. قال: الاستمتاع التلذذ، والأجور المهور، وسُمِّيَ أجراً لأنه أجرُ الاستمتاع. . . . وذلك دليلٌ على أنه في مُقابلة البُضع، لأن ما يقابل المنفعة يسمى أجراً. اهـ).

وخلاصة قوله أنه اعتبر منفعةَ البُضعِ محلَ العقد، فصار المعقود عليه في النكاح هو الانتفاع بمباضعتها.

ـ لكن نقل بعد ذلك اختلاف العلماء في ذلك فقال: (وقد اختلف العلماء في المعقود عليه في النكاح ما هو: بَدَنُ المرأة، أو منفعةُ البُضع، أو الحِلُّ، ثلاثة أقوال، والظاهر المجموع، فإن العقد يقتضي كل ذلك. اهـ).

ولكن المرأة في الحقيقة طرف من أطراف العقد وإن كانت هي محل الاستمتاع، لأنها في أكثر أحوالها (عاقدة) بدليل استئمارها، واستئذانها، ومنع جبرها على معيب. فكيف تكون عاقدةً وهي في نفس الوقت معقود عليها؟ أي (محل العقد)، وهي أيضاً موضوعُهُ. فاحتاج الأمر إلى التفريق في عقد النكاح بين المحل، والموضوع، والعاقد[٣].

١ ـ محل العقد: لما كان الاستمتاع لا يختص بالمرأة وحدها، بل هو مشترك بين الزوجين، فإن محله في الحقيقة هو المتعة المشتركة بين الزوجين بغية التناسل.

---

(١) الذخيرة ٤: ٢٥٦.

(٢) تفسير القرطبي ٥: ١٢٩.

(٣) استعنت في بيان هذه الفقرة بما كتبه أستاذنا الفاضل الشيخ مصطفى الزرقا حفظه الله تعالى في كتابه المدخل الفقهي ١: ٣١٤ ـ ٣١٥ في إزالة الاشتباه في النكاح بين العاقد، والمعقود عليه (محل العقد)، وموضوع العقد، ونقلت من عباراته، فلزم الإشارة إليه، وهو بحث مفيد جداً بلغ غاية الدقة.

٢ ـ وأما موضوعه: فهو ملك هذه المتعة أي حق الاستمتاع، لذا عرفه الفقهاء: بأنه عقد يفيد ملك المتعة، أي موضوعٌ لملك المتعة، وبما أن غرض هذه المتعة التي هي محل العقد إنما هو الاستيلاد، وهو من المرأة لأنها محل الحرث، قالوا: إن محل النكاح هو المرأة بهذا الاعتبار، ولكن محله الحقيقي إنما هو المتعة الجنسية المشتركة لا المرأة، وإلا كان في النكاح محل العقد والعاقد شيئاً واحداً.

الثاني: المحرمات من النساء:

الأصل أن كل امرأة يجوز العقد عليها في الجملة، إلا من كان فيها معنى يوجب تحريمها، والتحريم على ضربين:

تحريم متأبد ـ وتحريم غير متأبد.

وجملة المحرمات من النساء: ثمانٍ وأربعون امرأة[1]:

أ ـ خمس وعشرون حرمتهن مؤبدة:

ـ سبع من النسب، وهن: الأم، والبنت، والأخت، والعمة، والخالة، وبنات الأخ، وبنات الأخت.

ـ ومثلهن من الرضاع.

ـ وأربعٌ بالمصاهرة، وهن: أم الزوجة، وبنتها، وزوجة الابن، وزوجة الأب.

ـ ومثلهن من الرضاع.

ـ ونساء النبي ﷺ، والملاعنة، والمنكوحة في العدة.

ب ـ وثلاث وعشرون غير مؤبدات:

وهن: المرتدة، والكافرة غير الكتابية، والخامسة، والمتزوجة، والمعتدة، والمستبرأة، والحامل، والمبتوتة، والأمة المشتركة، والأمة الكافرة، والأمة

---

(١) قوانين الأحكام الشرعية ـ لابن جزي ص/٢٢٨، والذخيرة ـ للقرافي ٤:٢٥٦.

المسلمة لواجد الطَّوْل[١]، وأمة الابن، وأمة نفسه[٢]، وسيدتهُ، وأم سيده، والمحرمة بالحج، والمريضة، وأخت الزوجة، وعمتها، وخالتها فلا يجوز الجمع بينهما، والمنكوحة يوم الجمعة عند الزوال، والمخطوبة بعد الركون للغير، واليتيمة غير البالغ.

ـ وعلى هذا قسمنا الكلام على المحرمات من النساء إلى قسمين:

القسم الأول: المحرمات من النساء على التأبيد.

القسم الثاني: المحرمات من النساء على التأقيت.

وتحت كل قسم أنواع ومباحث ومطالب ومسائل نفصلها فيما يلي:

---

(١) الطَّوْل: القدرة المادية على نكاح الحرة. قال تعالى: ﴿وَمَن لَّمْ يَسْتَطِعْ مِنكُمْ طَوْلًا أَن يَنكِحَ ٱلْمُحْصَنَٰتِ ٱلْمُؤْمِنَٰتِ...﴾ النساء/ ٢٥.

(٢) لا يجوز للرجل أن يتزوج جاريته بعقد نكاح، لأنها تحل له بملك اليمين وهو أقوى.

القسم الأوّل

المُحَرَّماتُ مِنَ النِّساءِ حُرْمَةً مُؤَبَّدَةً

وفيه أربعة أنواع:

النوع الأول: المحرمات من النسب.

النوع الثاني: المحرمات بسبب المصاهرة.

النوع الثالث: المحرمات بسبب الرضاع.

النوع الرابع: ما يلحق من النساء بالتحريم المؤبد.

القسم الأول

المُحَرَّماتُ على التَّأْبيد

الضرب الأول من المحرمات هو التحريم المتأبد، وهو تحريم الأعيان[١]، ومعناه أن التحريم يرجع إلى نفس المرأة وعينها، فلا تحل بوجه من الوجوه في الدنيا والآخرة، ويفارق التحريم المؤقت غير المتأبد، لأن ذلك التحريم يزول بزوال سببه عن عين المرأة فترجع حلالاً، وأما هذا فلا.

وتحريم الأعيان على قسمين: أحدهما بنسب، والآخر بسبب، والمحرمات بالسبب ضربان: رضاع، ومصاهرة، ويتعلق بذلك ضرب طارئ يلحق بهن في الحكم، وهو تحريم: الملاعنة، والموطوءة في العدة، لأن هاتين قد حرمتا تحريم عين أيضاً فلا تحلان بوجه من الوجوه.

فشمل هذا القسم أربعة أصناف من المحرمات وهي:

النوع الأول: المحرمات من النسب.

النوع الثاني: المحرمات بسبب المصاهرة.

النوع الثالث: المحرمات بسبب الرضاع.

النوع الرابع: ما يلحق بالتحريم المتأبد.

ونبدأ بالكلام على هذه الأنواع بالترتيب.

(١) المعونة ـ للقاضي عبد الوهاب ٢: ٨١٢.

النَّوع الأوّل

المُحَرَّماتُ مِنَ النَّسَبِ

المحرمات من النسب سبع، وهن في قوله تعالى:

﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَٰتُكُمْ وَبَنَاتُكُمْ وَأَخَوَٰتُكُمْ وَعَمَّٰتُكُمْ وَخَٰلَٰتُكُمْ وَبَنَاتُ ٱلْأَخِ وَبَنَاتُ ٱلْأُخْتِ ..﴾ الآية، النساء/ ٢٣.

ـ وأخرج البخاري[1] عن ابن عباس رضي الله تعالى عنهما قال: «حرم من النسب سبعٌ، ومن الصهر سبع،» ثم قرأ: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَٰتُكُمْ ..﴾ الآية.

ـ واتفقت[2] الأمة على أن المراد باللفظ المنصوص في الآية الكريمة: ﴿أُمَّهَٰتُكُمْ وَبَنَاتُكُمْ ..﴾ القريب والبعيد من كل نوع، واللفظ صالح له، لقوله تعالى: ﴿يَٰبَنِىٓ ءَادَمَ﴾ الأعراف/ ٢٦، ﴿يَٰبَنِىٓ إِسْرَٰٓءِيلَ﴾ البقرة/ ٤٠، ﴿مِّلَّةَ أَبِيكُمْ إِبْرَٰهِيمَ﴾ الحج/ ٧٨، ونبين فيما يلي من يدخل تحت هؤلاء المحرمات ممن يشملهن لفظ التحريم:

أولاً: الأمهات: ويدخل في قوله تعالى: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَٰتُكُمْ﴾: أمهات الأمهات، وأمهات الآباء، وإن علون سواء كُنَّ يرثن أو لا، وذلك لأن كل من لها عليك ولادةٌ فهي عليك حرام، لأنها لك أصل، فهي داخلة تحت قوله تعالى: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَٰتُكُمْ﴾.

ثانياً: البنات: ويدخل في قوله تعالى: ﴿وَبَنَاتُكُمْ﴾: البنات، وبنات البنات وبنات البنين، وإن سَفَلْن، فكل من لك عليها ولادة فهي عليك حرام، لأنها فرع منك، فهي داخلة تحت قوله تعالى: ﴿وَبَنَاتُكُمْ﴾.

ثالثاً: الأخوات: ويدخل في قوله تعالى: ﴿وَأَخَوَٰتُكُمْ﴾: جميع الأخوات من الأب والأم، ومن الأب دون الأم، ومن الأم دون الأب، لأن الأخت كل من جمعك وإياها صلب، أو بطن.

---

(١) صحيح البخاري رقم (٥١٠٥)، فتح الباري ٩: ١٥٣.

(٢) الذخيرة ـ للقرافي ٤: ٢٥٧.

رابعاً وخامساً: العمات والخالات: ويدخل في قوله تعالى: ﴿وَعَمَّٰتُكُمْ وَخَٰلَٰتُكُمْ﴾: العمات والخالات للأب والأم، وللأب دون الأم، وللأم دون الأب، وعمات الآباء وخالاتهم، وعمات الأمهات وخالاتهن، وإن علون، فكل من ولدها جدك أو جدتك وإن علوا، من قبل الآباء كانا أو من قبل الأمهات فهي عليك حرام، ولا يدخل في التحريم شيء من بناتهن، أو بنات بناتهن، أو بنات أبنائهن، أولئك حلال نكاحهن، لقوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّبِيُّ إِنَّآ أَحْلَلْنَا لَكَ أَزْوَٰجَكَ ٱلَّٰتِيٓ ءَاتَيْتَ أُجُورَهُنَّ وَمَا مَلَكَتْ يَمِينُكَ مِمَّآ أَفَآءَ ٱللَّهُ عَلَيْكَ وَبَنَاتِ عَمِّكَ وَبَنَاتِ عَمَّٰتِكَ وَبَنَاتِ خَالِكَ وَبَنَاتِ خَٰلَٰتِكَ ٱلَّٰتِي هَاجَرْنَ مَعَكَ﴾ الأحزاب/ ٥٠.

سادساً: بنات الأخ: ويدخل في قوله تعالى: ﴿وَبَنَاتُ ٱلْأَخِ﴾: بنات بنات الأخ، وبنات بنيه وإن سَفَلْنَ، فكل من لأخيك عليها ولادة فهي عليك حرام، سواء كان الأخ للأب والأم، أو كان للأب دون الأم، أو للأم دون الأب.

سابعاً: بنات الأخت: ويدخل في قوله تعالى: ﴿وَبَنَاتُ ٱلْأُخْتِ﴾: بنات بناتها، وبنات بنيها وإن سَفَلْنَ، فكل من لأختك عليها ولادة فهي عليك حرام، سواء كانت الأخت لأب وأم، أو كانت لأب دون الأم، أو لأم دون الأب.

ـ وكما يحرم على الرجل أن يتزوج بمن ذكرن من النساء، يحرم على المرأة التزوج بنظيرهن من الرجال، ويحل للمرأة أبناء الأعمام والعمات، وأبناء الأخوال والخالات.

الخلاصة: وخلاصة القول في المحرمات من النسب على الرجال والنساء:

ـ أن الرجل يحرم عليه من النساء: أصوله، وفروعه، وفروع أبويه، والطبقة الأولى من فروع الأجداد.

ـ والمرأة يحرم عليها من الرجال: أصولها، وفروعها، وفروع أبويها، والطبقة الأولى من فروع الأجداد.

ـ والأصول: تشمل الأباء والأمهات، والأجداد والجدات وإن علوا.

ـ والفروع: تشمل البنين والبنات، وأولادهم وبناتهم وإن سَفَلوا.

ـ وفروع الأبوين: تشمل الإخوة والأخوات، وأولادهم وبناتهم وإن سَفَلوا.

ـ والطبقة الأولى من فروع الأجداد: تشمل الأعمام والعمات، والأخوال والخالات فقط وإن عَلَوا، دون فروعهم.

ويلحق بمحرمات الأصول والفروع:

ولد الزنا: فمن زنى بامرأة فحملت منه ببنت، حرمت عليه هذه البنت، وعلى جميع أصوله وفروعه، لأنها خلقت من مائه.

ـ وإن حملت منه بِذَكَرٍ، حَرُمَ على هذا الزاني أن يتزوج بنت هذا الذكر، وحرم على هذا الذكر أن يتزوج فروع أبيه من الزنى وأصوله، لأنه خلق من مائه.

ـ وكذا يحرم على الزاني كل من رضعت من لبن مزنيته التي حملت من مائه، لأنه سبب اللبن.

ـ والزاني إذا تعين الحمل منه يسمى أباً، وتلحقه الحرمة لحديث جريجٍ الراهب الآتي، وفيه: سؤال جريج: من أبوك يا غلام؟ قال: أبي الراعي. وكذلك الأم، لمّا لم يقع الالتباس في ولادتها تعينت، ووقعت الحرمة.

النَّوع الثاني

المُحَرَّماتُ بِسَبَبِ المُصَاهَرَةِ

وفيه ثلاث مسائل، وثلاثة مباحث:

المسألة الأولى : أعيان المحرمات بالمصاهرة.

المسألة الثانية : التحريم بالمصاهرة على ضربين.

المسألة الثالثة : الأصل في التحريم بالمصاهرة.

المبحث الأول : تفصيل من يدخل في هؤلاء المحرمات.

والمبحث الثاني : تفصيل التحريم بالمصاهرة.

والمبحث الثالث : هل يحرم بالزنا ما يحرم بالمصاهرة؟

وفيه مطلبان:

الأول: أدلة القائلين بنشر الحرمة بالزنا.

الثاني: الرد على أدلة المبيحين.

النوع الثاني

المحرمات بسبب المصاهرة

المسألة الأولى: أعيان المحرمات بالمصاهرة:

والمحرمات بالمصاهرة أربعة أعيان:

١ ـ زوجات الآباء.

٢ ـ زوجات الأبناء.

٣ ـ أمهات الزوجات.

٤ ـ بنات الزوجات.

المسألة الثانية: التحريم بالمصاهرة على ضربين:

١ ـ تحريم بمجرد العقد الصحيح، ومن غير حاجة إلى دخول، وهو: تحريم زوجات الآباء، وزوجات الأبناء، وأمهات النساء.

٢ ـ وتحريم لا يقع بمجرد العقد، بل لا بد مع العقد من الدخول، أو ما يقوم مقامه، وهو: تحريم الربائب (بنات الزوجات).

المسألة الثالثة: الأصل في التحريم بالصهر:

والمحرمات بالمصاهرة مذكورات في قوله تعالى: ﴿وَلَا تَنكِحُوا۟ مَا نَكَحَ ءَابَآؤُكُم مِّنَ ٱلنِّسَآءِ إِلَّا مَا قَدْ سَلَفَ ۚ﴾ الآية، النساء/ ٢٢.

ـ وقوله تعالى: ﴿وَأُمَّهَـٰتُ نِسَآئِكُمْ وَرَبَـٰٓئِبُكُمُ ٱلَّـٰتِى فِى حُجُورِكُم مِّن نِّسَآئِكُمُ ٱلَّـٰتِى دَخَلْتُم بِهِنَّ فَإِن لَّمْ تَكُونُوا۟ دَخَلْتُم بِهِنَّ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ وَحَلَـٰٓئِلُ أَبْنَآئِكُمُ ٱلَّذِينَ مِنْ أَصْلَـٰبِكُمْ ..﴾ الآية، النساء/ ٢٣.

المبحث الأول

تفصيل من يدخل في هؤلاء المحرمات

أولاً: زوجة الأب:

ويدخل في قوله تعالى: ﴿وَلَا تَنكِحُوا۟ مَا نَكَحَ ءَابَآؤُكُم مِّنَ ٱلنِّسَآءِ إِلَّا مَا قَدْ سَلَفَ﴾ النساء/٢٢: زوجة آباء الآباء، وزوجة آباء الأمهات، ومن فوقهم من الأجداد وإن علوا، سواء كانوا من النسب، أو الرضاع.

ـ والمراد بالنكاح في الآية العقد بالإجماع(١)، فمتى عقد الأب على امرأة حرمت على جميع فروعه وإن نزلوا، وإن لم يدخل بها، لكن لا تحرم على الابن أم زوجة أبيه، ولا بنت زوجة أبيه من غيره، فإذا ولدتها أمها قبل التزوج بأبيه، تحل له إجماعاً، وأما إذا ولدتها أمها بعد أن تزوجت بأبيه وفارقته، فقيل بحلها وهو المعتمد، وقيل بحرمتها، وقيل بالكراهة.

ـ وقد كان نكاح نساء الآباء معمولاً به في الجاهلية فحرمه الإسلام.

أخرج ابن أبي حاتم(٢) عن رجل من الأنصار قال: لما توفي أبو قيس ـ يعني ابن الأسلت ـ وكان من صالحي الأنصار، فخطب ابنُهُ قيسٌ امرأتَهُ، فقالت: إنما أعدك ولداً، وأنت من صالحي قومك، ولكن آتي رسول الله ﷺ فَأَسْتَأْمِره، فَأَتَتْ رسولَ الله ﷺ فقالت: إن أبا قيس توفي. فقال: خيراً، ثم قالت: إن ابنه قيساً خطبني، وهو من صالحي قومه، وإنما كنتُ أعده ولداً، فما ترى؟ فقال لها: ارجعي إلى بيتك. قال: فنزلت هذه الآية: ﴿وَلَا تَنكِحُوا۟ مَا نَكَحَ ءَابَآؤُكُم مِّنَ ٱلنِّسَآءِ﴾... الآية.

فحرم الله تعالى زوجات الآباء تكرمة لهم، وإعظاماً واحتراماً أن توطأ من بعده، وزاد تحريمه على الزنا «بالمقت»: الذي هو البغضُ، فإن الله تعالى

---

(١) كتاب الإجماع ـ لابن المنذر ص/٤٠.

(٢) انظر تفسير ابن كثير ـ طبعة كتاب الشعب ٢:٢١٤، عند تفسير الآية (٢٢) من سورة النساء.

يمقت عليه، ومن تعاطاه بعد هذا فقد ارتد[١] عن دينه، فيقتل، ويصير ماله فيئاً لبيت المال، كما رواه الإمام أحمد[٢]، وأصحاب السنن عن البراء بن عازب قال: مَرَّ بي عمي الحارث بن عمرو، ومعه لواء قد عقده له النبي ﷺ، فقلت له: أي عم، أين بَعَثَكَ النبيُّ ﷺ؟ قال: «بعثني إلى رجل تزوج امرأةَ أبيه فأمرني أن أضرب عنقه».

ثانياً: زوجة الابن:

ويدخل في قوله تعالى: ﴿وَحَلَٰٓئِلُ أَبۡنَآئِكُمُ ٱلَّذِينَ مِنۡ أَصۡلَٰبِكُمۡ﴾: زوجات أبناء الأبناء، وزوجات أبناء البنات وإن سفلوا، سواء كانوا من النسب أو من الرضاع.

والتحريم هنا أيضاً بمجرد العقد بالإجماع[٣]، فمتى عقد الابن على امرأة حرمت على جميع أصوله وإن علوا، وإن لم يدخل بها.

وإنما قيد[٤] الله تعالى تحريم حلائل الأبناء بقوله تعالى: ﴿أَصۡلَٰبِكُمۡ﴾، تحليلاً لزوجات الأبناء الأدعياء، لا تحليلاً لحلائل الأبناء من الرضاعة، لأنه يحرم من الرضاعة ما يحرم من الولادة بنص الكتاب والسنة.

ـ ولذلك تزوج رسول الله ﷺ زينب بنت جحش، التي كانت زوجة زيد بن حارثة رضي الله تعالى عنهما، الذي كان تبناه رسول الله ﷺ، قال الله عز وجل: ﴿فَلَمَّا قَضَىٰ زَيۡدٞ مِّنۡهَا وَطَرٗا زَوَّجۡنَٰكَهَا لِكَيۡ لَا يَكُونَ عَلَى ٱلۡمُؤۡمِنِينَ حَرَجٞ فِيٓ أَزۡوَٰجِ أَدۡعِيَآئِهِمۡ إِذَا قَضَوۡاْ مِنۡهُنَّ وَطَرٗاۚ﴾ الآية، الأحزاب/ ٣٧.

ـ وذلك أن اليهود والمنافقين قالوا لما تزوجها رسول الله ﷺ: تزوج

(١) نعم: وكل من استحل محرماً بنص قطعي الثبوت قطعي الدلالة مرتد عن الإسلام، ويقتل، بخلاف العاصي الذي فعل المعصية وهو معتقد حرمتها، فهذا باق على أصل الإيمان، ويعذب على قدر ذنبه.

(٢) المرجع السابق، وانظر مسند الإمام أحمد ٤: ٢٩٢.

(٣) الإجماع ـ لابن المنذر ص/ ٤٠.

(٤) المقدمات الممهدات ـ لابن رشد ١: ٤٥٧.

حليلة ابنه، وقد كان ينهى عن ذلك، فأنزل الله عز وجل في ذلك ما أنزل تكذيباً لهم، ورداً لقولهم، وتجويزاً لما فعله النبي ﷺ. اهـ.

ثالثاً: أم الزوجة:

ويدخل في قوله تعالى: ﴿وَأُمَّهَٰتُ نِسَآئِكُمْ﴾: أمهات الأمهات، وأمهات الآباء، ومن فوقهن من الجدات وإن علون، سواء كُنَّ من النسب أو من الرضاع.

وليس يدخل في هذا التحريم بنات أم الزوجة، ولا أخواتها، ولاعماتها، ولا خالاتها، أولئك يحل نكاحهن بعد موت الزوجة أو فراقها، لأنهن ذوات محارم منها، وإنما يحرم الجمع بينهن وبينها.

والتحريم هنا بمجرد العقد، فمن عقد على امرأة حرم عليه أصولها دخل بها أو لم يدخل، لما اتفق عليه الأئمة أن العقد على البنات يحرم الأمهات.

رابعاً: بنت الزوجة:

ويدخل في قوله تعالى: ﴿وَرَبَٰٓئِبُكُمُ ٱلَّٰتِي فِي حُجُورِكُم مِّن نِّسَآئِكُمُ ٱلَّٰتِي دَخَلْتُم بِهِنَّ﴾ بنات بناتها، وبنات بنيها وإن سفلن سواء كُنَّ من النسب أو من الرضاع.

والربيبة: بنت زوجته من غيره، ولا يشترط في تحريمها أن تكون في حجره يربيها ويلي أمرها، لأن قوله تعالى: ﴿وَرَبَٰٓئِبُكُمُ ٱلَّٰتِي فِي حُجُورِكُم مِّن نِّسَآئِكُمُ . . .﴾ خرج مخرج الغالب، فلا مفهوم له بالإجماع(١)، لأن الغالب أن تكون البنت مع أمها، وأن زوج أمها يلي شؤونها، فالحكم واحد، سواء كانت في حجره وتسكن معه في بيته، أو كانت مستقلة عنه وعن أمها. وسواء ولدتها قبل زواجه من أمها، أو بعد زواجه من أمها.

ولا تحرم بنت الزوجة، ولا فروعها من بناتها وبنيها بمجرد العقد، بل

---

(١) كفاية الطالب الرباني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني ٣:١١٧، والمغني ـ الحنبلي ٦:٥٦٩، وانظر تفسير القرطبي ٥:١١٢. وانظر: حاشية الدسوقي ٢:٢٥١.

لا بد معه من الدخول بالزوجة، أي الاستمتاع بها بالوطء، أو مقدماته، وهو المراد بالدخول في الآية الكريمة، فإن لم يقع شيء من ذلك، فالربيبة حلال لمن لم يدخل بأمها لقوله تعالى: ﴿فَإِن لَّمْ تَكُونُوا۟ دَخَلْتُم بِهِنَّ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ﴾ أي لا إثم عليكم حينئذ في نكاح الربيبة، ولذلك قرر العلماء القاعدة التالية:

ـ العقد على البنات يحرم الأمهات، ولا يحرم البنات إلا الدخول بالأمهات.

ـ أو تقول: العقد على البنات يحرم الأمهات، والدخول بالأمهات يحرم البنات.

وقال بعضهم:

العقدُ وحدهُ على البناتِ مُحَرِّمٌ لكلِّ الأمهاتِ
وإنما يُحَرِّمُ البناتِ تلذذُ الزوجِ بالأمهاتِ

ـ وأخرج مسلم في صحيحه[1] في باب تحريم الربيبة، عن أم حبيبة بنت أبي سفيان رضي الله تعالى عنهما أنها قالت للنبي ﷺ: إني أُخْبِرْتُ أنكَ تخطب دُرَّة بنت أبي سلمة، قال: «بنت أم سلمة»؟! قلتُ: نعم، قال: «لو أنها لم تكن ربيبتي في حِجْري، ما حَلَّت لي، إنها ابنة أخي من الرضاعة، أرضعتني وأباها ثُوَيْبَةُ، فلا تَعْرِضْنَ عليَّ بناتِكُنَّ ولا أَخواتِكُنّ».

---

(١) صحيح مسلم رقم (١٤٤٩)، ٢: ١٠٧٢.

المبحث الثاني

أسباب التحريم بالمصاهرة(١)

قدمنا أن حرمة المصاهرة إما أن تثبت بمجرد العقد، أو بالعقد مع الدخول بالزوجة، فمن عقد على امرأة حرمت هذه المرأة على أصوله، وفروعه، وحرم عليه أصولها، وفروعها إن دخل بها.

فقولنا: حرمت على أصوله، تفسير لقوله تعالى: ﴿وَحَلَٰٓئِلُ أَبۡنَآئِكُمُ﴾ وأصوله: آباؤه.

وقولنا: حرمت على فروعه، تفسير لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَنكِحُواْ مَا نَكَحَ ءَابَآؤُكُم﴾ وفروعه: أبناؤه.

وقولنا: حرم عليه أصولها، تفسير لقوله تعالى: ﴿وَأُمَّهَٰتُ نِسَآئِكُمۡ﴾.

وقولنا: وحرم فروعها إن دخل بها، تفسير لقوله تعالى: ﴿وَرَبَٰٓئِبُكُمُ ٱلَّٰتِي فِي حُجُورِكُم مِّن نِّسَآئِكُمُ ٱلَّٰتِي دَخَلۡتُم بِهِنَّ﴾.

ولنبين فيما يلي: المراد بالدخول المشروط لتحريم الربيبة في الآية الكريمة، والعقد الذي ينشر حرمة المصاهرة:

أولاً: ما المراد بالدخول؟:

المراد بالدخول الوطء، أو مقدماته من التلذذ بقبلة، أو مباشرة، أو نظرة إلى باطن جسدها بشهوة على المشهور من المذهب، والمراد بباطن الجسد كل ما وجب ستره ما عدا الوجه والكفين.

ـ فمن قصد التلذذ بزوجته بشيء مما ذكرت، ووجده، فقد صارت بنتُ زوجته ربيبَتَهُ، وحرمتْ عليه، ولو كانت الزوجة وقت التلذذ صغيرة جداً، أو تلذذ بها بعد موتها.

---

(١) الدسوقي مع الشرح الكبير ٢: ٢٥١، وجواهر الإكليل ١: ٢٨٩.

ـ وإن انتفيا، فلم يقصد التلذذ، ولم يجده، فلا تحرم.

ـ وإن قصد التلذذ، ولم يجده، فقولان: الحرمة، والبقاء على أصل الإباحة، لعدم التلذذ.

ـ وإن وجد اللذة ولم يقصدها، فقولان أيضاً في المذهب: أقواهما التحريم.

ـ وأما التلذذ بالكلام مع الزوجة فلا يُحَرِّمُ بنتها اتفاقاً، كالتلذذ بالنظر إلى الوجه والكفين، فإنه لا تحريم بهما اتفاقاً إلا بالتلذذ بمباشرة، أو قبلة.

ـ وكذلك النظر إلى باطن الجسد دون قصد اللذة، ودون وجودها لا تثبت به الحرمة.

ـ ولا بد في التحريم الحاصل بالتلذذ من بلوغ الزوج، فوطء الصغير لا ينشر الحرمة ولو كان مراهقاً على الراجح، فلا تحرم موطوءته على أصوله وفروعه، ولا تحرم بناتها عليه، بخلاف التحريم الحاصل بالعقد، فإنه يكون بعقد الصغير ولو لم يَقْوَ على الوطء.

ـ ومتى قلنا بتحريم الربيبة يدخل في التحريم جميع فروع الزوجة مهما نزلن.

ثانياً: العقد المُحَرِّمُ:

والعقد الذي ينشر حرمة المصاهرة مستقلاً من غير وطء، أو مع الوطء: إما أن يكون عقداً صحيحاً، أو عقداً فاسداً مختلفاً فيه، أو عقداً فاسداً مجمعاً على فساده ويدرأ الحد، أو الذي فيه شبهة، ولهذا تفصيل:

١ ـ أما العقد الصحيح: فتثبت به حرمة المصاهرة من غير وطء إلا في الربيبة، فلا يُحَرِّمُ مستقلاً عن الوطء، بل لا بد من الدخول بالزوجة حتى يحرم عليه فروعها.

٢ ـ والعقد الفاسد الذي لم يُجْمَعَ على فساده بأن اختلف العلماء فيه وإن كان المخالف من خارج المذهب؛ كعقد المُحْرِم، وعقد الشغار، وتزويج المرأة نفسها، فهذا العقد ينشر حرمة المصاهرة كالعقد الصحيح اتفاقاً دون دخول، إلا في تحريم الربيبة.

فمن عقد عقداً صحيحاً، أو عقداً فاسداً مختلفاً فيه على امرأة؛ حرمت على أصوله وفروعه، وحرم عليه أصولها، ولا تحرم فروعها إلا بالدخول.

٣ ـ وأما العقد الفاسد[١] المتفق على فساده إذا دُرِئ فيه الحدُّ فالوطء فيه محرم للربيبة، وكذلك إرخاء[٢] الستور (أي الخلوة الصحيحة) تقوم مقام الوطء ولو تَقارُّوا على عدم الوطء، وكذلك مقدمات الوطء، بشرط ألا يعتبر الوطء زناً موجباً للحد، بأن دُرئ عنه الحد؛ كمن تزوج بمعتدة، أو خامسة، أو ذات محرم، أو رضاع، غير عالم، فإن كان عالماً، حُدَّ في ذات المحرم والرضاع، وفي المعتدة قولان، ومتى وجب الحد صار زناً، والزنا لا تثبت به حرمة المصاهرة على المعتمد.

ـ وهذا العقد لا ينشر حرمة المصاهرة بمجرده كسابقيه، وإنما المُحَرِّمُ فيه الوطء ومقدماته، فمن تلذذ بامرأة بمثل هذا العقد حرمت على أصوله وفروعه، وحرم عليه أصولها وفروعها.

٤ ـ وشبهة النكاح: تحرم الربيبة، كمن وَطِئ امرأة يظنها زوجته، وكذلك وطء الغلط ينشر الحرمة، كمن وَطِئ أخت زوجته غلطاً، ووطء الشبهة هو الوطء غلطاً فيمن تحل في المستقبل، فهما واحد في التعريف ونشرِ الحرمةِ في أصوله وفروعه عليها، وأصولها وفروعها عليه.

٥ ـ ومثل التلذذ بالنكاح في نشر الحرمة، التلذذ بملك اليمين، فمن ملك أمة، واستمتع بها، حرمت على أصوله وفروعه، وحرم عليه أصولها وفروعها. والمُحَرِّمُ هنا التلذذ بها لا مجرد الملك، لأن عقد الملك لا يحرم، لذا يجوز ملك من لا يحل وطؤها معها كالعمة والخالة.

والفرق بينه وبين عقد النكاح، أن عقد النكاح لا يراد إلا للوطء، فقام مقام الوطء، وأما عقد الملك فيكون لغير الوطء، كالخدمة.

٦ ـ ومثل التلذذ بملك اليمين، التلذذ بشبهة الملك، كمن اشترى أمة

(١) انظر كتاب الإجماع لابن المنذر ص/ ٤٠.
(٢) حاشية الدسوقي ٢: ٢٥١.

واستمتع بها، فاستحقت منه، أو ظهر بها عيب فترد به، فهذا التلذذ ينشر الحرمة أيضاً.

٧ ـ ولا بد في التحريم بالتلذذ بملك اليمين أو شبهته من البلوغ، فوطء الصغير للأمة لا ينشر الحرمة ولو كان مراهقاً، إذ لا بد من تحقق اللذة، بخلاف الأمة الصغيرة المستمتع بها، وكذلك الزوجة الصغيرة، فإن حرمة المصاهرة تنتشر بالاستمتاع بهما وإن كانتا صغيرتين لا تطيقان الوطء، إذا كان الزوج أو السيد بالغين.

والحاصل: أن ما يَحْرُمُ من المصاهرة بالعقد لا يشترط فيه البلوغ من أحدٍ من الطرفين، فعقد الصغير على الصغيرة محرمٌ.

وأما ما يحرم بالوطء فلا بد فيه من بلوغ الذكر، ولو كان المستمتع بها صغيرة.

٨ ـ ومن أراد الاستمتاع بزوجته فتلذذ بابنتها منه، أو من غيره، ظاناً أنها زوجته، لظلام مثلاً، أو التبست عليه لشبهٍ أو غيره، حرمت عليه زوجته، ووجب عليه فراقها، ولو كان الالتذاذ بمجرد اللمس، وأولى بالتحريم ما فوقه من الوطء أو مقدماته(١).

وللسلامة من الوقوع في مثل هذا يُحتاط بأن لا تلبس البنت ثياب أمها، ولا تنام في فراشها كيلا يقع الالتباس، فالاحتياط لذلك لازم، خصوصاً إذا كانت البنت تشبه أمها بشكلها وحجم جسمها، وصوتها، وهذا في البنت الكبيرة، وحتى الصغيرة ينبغي ألا تنام مع أمها في فراش الزوجية للسلامة من هذا الخطأ.

٩ ـ وأما الزنا: فلا ينشر الحرمة على المعتمد، فمن زنا بامرأة ـ والعياذ بالله تعالى ـ ولو مراراً، له أن يتزوج بفروعها، وأصولها، ولا تحرم على أصوله وفروعه، فالزنا لا يحرم عليه منها إلا ابنته المخلوقة من مائه ـ كما مر ـ.

---

(١) الدسوقي مع الشرح الكبير ٢:٢٥٢، وجواهر الإكليل ١:٢٨٩.

قال مالك في الموطأ(١): في الرجل يزني بالمرأة فيقام عليه الحد فيها، إنه ينكح ابنتها ويُنكحها ابنه إن شاء، وذلك أنه أصابها حراماً، وإنما حرم الله تعالى ما أصيب بالحلال، أو على وجه الشبهة بالنكاح، قال الله تبارك وتعالى: ﴿وَلَا تَنكِحُوا مَا نَكَحَ ءَابَآؤُكُم مِّنَ ٱلنِّسَآءِ﴾.

١٠ ـ واللواط بابن الزوجة ـ والعياذ بالله تعالى ـ: لا ينشر الحرمة مع أنه من فروعها، وذلك لأنه حرام محض، فأشبه الزنا، وهو من الكبائر المستقبحة عقلاً وشرعاً وعرفاً وطبعاً، لذلك لا يكون في الجنة أبداً، ويكفي في الدلالة على مقت الله عز وجل وغضبه على من فعلوا هذا الفعل، ما أنزله الحق عز وجل بقوم لوط، وبَيَّنه لنا في كتابه الكريم.

وهذا قول جمهور أهل العلم، وفي قول للإمام أحمد(٢): إن اللواط ينشر الحرمة، لأنه وطء في الفرج، فأشبه وطء المرأة، وهو قول الإمام الأوزاعي.

---

(١) باب: نكاح الرجل أم امرأةٍ قد أصابها على وجه يكره. ص/ ٣٣٠.

(٢) المغني ـ لابن قدامة ٦: ٥٧٧. وجواهر الإكليل ١: ٢٨٩.

المبحث الثالث

هل يَحْرُمُ بالزنا ما يَحْرُمُ بالمصاهرة[(١)]؟

المطلب الاول: مذاهب الأئمة، وأدلةُ المبيحين:

قال الوزير يحيى بن هبيرة في الإفصاح[(٢)]: واختلفوا في إثبات تحريم المصاهرة بالزنا المحرم:

فقال أبو حنيفة وأحمد: يثبت تحريم المصاهرة به.

وقال الشافعي: لا يثبت.

وعن مالك: روايتان كالمذهبين. اهـ.

فصار الأئمة على مذهبين:

ـ **أحدهما**: يرى أنه يثبت بالزنا من التحريم ما يثبت بالمصاهرة، فمن زنا بامرأة حرمت على أصوله وفروعه، وحرم عليه أصولها وفروعها.

وهو مذهب الحنفية والحنابلة، وأحد قولين للإمام مالك رحمة الله تعالى عليهم.

ـ **والثاني**: وهو مذهب الشافعي، والقول الآخر لمالك: يرى أن الزنا والنظر واللمس لا تثبت بها حرمة المصاهرة، فمن زنى بامرأة، لم يحرم عليه نكاحها، ولا الزواج بأمها أو بنتها، ولا تحرم المزني بها على أصول الزاني وفروعه. حتى لو زنى بأم زوجته، أو ببنتها لا تحرم عليه زوجته.

واستدلوا لذلك بما يلي:

١ ـ بقوله تعالى: ﴿وَأُحِلَّ لَكُم مَّا وَرَآءَ ذَٰلِكُمْ﴾ فإنه يفيد صراحة حِلَّ ما عدا المذكورات من المحرمات، ولم يذكر الزنى في جملة ما وقع به التحريم، ولا حرمة المزني بها، فتدخل في عموم الحِلِّ.

---

(١) انظر: فتح الباري ٩:١٥٦، وإعلاء السنن ١١:٢٩، والمغني ٦:٥٧٦، والهداية ١:٢٨٩، ومسالك الدلالة ص:١٨٧، والمبسوط ـ للسرخسي ٤:٢٠٤، وجواهر الإكليل ١:٢٨٩، والكافي ـ لابن عبد البر ٢:٥٤٢، وتفسير القرطبي ٥:١١٤.

(٢) الإفصاح عن معاني الصحاح ٢:١٢٦.

٢ ـ واستدل مالك رحمه الله تعالى في الموطأ[1] بقوله تعالى: ﴿وَأُمَّهَٰتُ نِسَآئِكُمْ﴾.

قال: فإنما حرم ما كان تزويجاً، ولم يذكر تحريم الزنا، فكل تزويج كان على وجه الحلال يصيب صاحبه امرأته، فهو بمنزلة التزويج الحلال.

٣ ـ وبما أخرج الدارقطني والطبراني عن عائشة رضي الله تعالى عنها: أن النبي ﷺ سئل عن الرجل يتبع المرأة حراماً، ثم ينكح ابنتها، أو البنت ثم ينكح أمها؟ قال: «لا يُحَرِّمُ الحرامُ الحلالَ، إنما يُحَرِّمُ ما كان بنكاح حلال»، وفي إسنادهما[2] عثمان بن عبد الرحمن الوقاصي، وهو متروك.

ـ وفي كنز العمال: عن عائشة رضي الله تعالى عنها مرفوعاً: «لا يَفْسُدُ حلالٌ بحرام، ومن أتى امرأة فلا عليه أن يتزوج أمها أو بنتها، فأما نكاح فلا». رواه ابن عدي والبيهقي[3].

ـ وعن عائشة رضي الله تعالى عنها مرفوعاً أيضاً: «لا يُحَرِّمُ الحرامُ الحلالَ، إنما يُحَرِّمُ ما كان بنكاح حلال»، رواه العقيلي والبيهقي[3].

٤ ـ وبحديث عبد الله بن عمر رضي الله تعالى عنهما قال: قال رسول الله ﷺ: «لا يُحَرِّمُ الحرامُ الحلالَ» رواه ابن ماجه والدارقطني، لكنه من رواية عبد الله بن عمر عن نافع، وهو ضعيف[4].

٥ ـ وقال عكرمة عن ابن عباس رضي الله تعالى عنهما: «إذا زنى بها ـ أي بأم امرأته ـ لا تحرم عليه امرأته»، ووصله البيهقي من طريق هشام عن قتادة عن عكرمة بلفظ: في رجل غشي أم امرأته، قال: «تخطى حرمتين، ولا تحرم عليه امرأته»، وإسناده صحيح[5].

---

(١) باب: (ما لا يجوز من نكاح الرجل أم امرأته) ص/ ٣٣٠. وانظر: تفسير القرطبي ٥:١١٥.

(٢) فتح الباري ٩:١٥٦، وإعلاء السنن ١١:٣٠.

(٣) إعلاء السنن ١١:٣١.

(٤) سنن ابن ماجه رقم (٢٠١٥)، ١:٦٤٩.

(٥) فتح الباري ٩:١٥٦.

٦ ـ وفي البخاري[١]: «وجَوَّزه ابن المسيب، وعروة، والزهري»، أي أجازوا للرجل أن يقيم مع امرأته ولو زنى بأمها، أو أختها سواء فعل مقدمات الجماع، أو جامع، ولذلك أجازوا له أن يتزوج بنت أو أم من فعل بها ذلك.

ـ وقد روى عبد الرزاق، من طريق الحارث بن عبد الرحمن قال: سألت سعيد بن المسيب، وعروة بن الزبير عن الرجل يزني بالمرأة، هل تحل له أمها؟ فقالا: لا يحرم الحرام الحلال، وعن معمر عن الزهري: مثله[٢].

ـ وعند البيهقي من طريق ابن يزيد عن الزهري، أنه سئل عن الرجل يفجر بالمرأة، أيتزوج ابنتها؟ فقال: قال بعض العلماء: لا يفسد الله تعالى حلالاً بحرام.

ـ وقال الزهري: قال علي بن أبي طالب رضي الله عنه: «لا يحرم». قال البخاري[٣]: وهذا مرسل، قال في الفتح[٣]: أي منقطع، فأطلق المرسل على المنقطع.

٧ ـ وقالوا: النكاح في الشرع إنما يطلق على المعقود عليها، لا على مجرد الوطء. وأيضاً فالزنا لا صداق فيه، ولا عدّة، ولا ميراث، بخلاف الوطء الحلال، ولأن الزنا لا حرمة له، ويوجب الحد، فلم ينشر الحرمة إلى غيره كالحلال.

٨ ـ وقال ابن عبد البر[٣]: أجمع أهل الفتوى من الأمصار على أنه لا يحرم على الزاني تزوج من زنى بها، فنكاح أمها، وابنتها، أجوز.

٩ ـ وقالوا: المصاهرة نعمة لأنها تلحق الأجانب بالأقارب، والنعمة لا تنال بمحظور، والزنا محظور شرعاً فلا يكون سبباً للنعمة.

١٠ ـ وقالوا: وبه قال ابن عباس: «إن وطء الحرام لا يُحَرِّمُ»، وبه قال سعيد بن المسيب، ويحيى بن يعمر، وعروة، والزهري، ومالك، والشافعي

---

(١) صحيح البخاري رقم (٥١٠٥)، فتح ٩: ١٥٤.
(٢) هذا الأثر وما بعده في فتح الباري ٩: ١٥٧.
(٣) فتح الباري: ٩: ١٥٧.

وابن المنذر، وفي الباب آثار عن جماعة من الصحابة والتابعين، قال ابن حجر: وهو مذهب الجمهور(١).

المطلب الثاني: أدلة القائلين بنشر الحرمة:

واستدل القائلون بأن وطأ الحرام ينشر الحرمة كالمصاهرة بما يلي:

١ ـ بقوله تعالى: ﴿وَلَا تَنكِحُوا۟ مَا نَكَحَ ءَابَآؤُكُم مِّنَ ٱلنِّسَآءِ إِلَّا مَا قَدْ سَلَفَ﴾ الآية. والوطء يسمى نكاحاً كما في قوله تعالى: ﴿حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُۥ﴾ البقرة/ ٢٣٠، فيدخل في عموم الآية.

وفي الآية قرينة تصرفه إلى الوطء، وهو قوله تعالى: ﴿إِنَّهُۥ كَانَ فَٰحِشَةً وَمَقْتًا وَسَآءَ سَبِيلًا﴾ النساء/ ٢٢، فإن القبح العقلي والشرعي والعرفي الذي فسر به الألفاظ الثلاثة، وهذا التغليظ، إنما يكون في الوطء دون مجرد العقد، فتكون الآية نصاً في تحريم موطوءة الأب على الابن، فالتقييد بكون الوطء حلالاً زيادة على النص، ولا تثبت هذه الزيادة بخبر الواحد، ولا بالقياس، والدليل عليه: أن موطوءة الأب بالملك حرام على الابن بهذه الآية، فدل على أن المراد بالنكاح الوطء لا العقد، والعموم يشملهما مجتمعين أو مفترقين.

٢ ـ وبما رواه ابن أبي شيبة عن جرير عن حجاج عن ابن هانئ الخولاني، قال رسول الله ﷺ: «من نظر إلى فرج امرأة لم يحل له أمها ولا بنتها». وهذا الأثر رجاله ثقات(٢) مشهورون، وسنده حسن، إلا أنه مرسل، وهو حجة عند جمهور السلف، وعند الحنفية.

ـ وأخرج ابن أبي(٣) شيبة من طريق حماد عن إبراهيم عن علقمة عن ابن مسعود قال: «لا ينظر الله تعالى إلى رجل نظر إلى فرج امرأة وبنتها».

ـ وأخرج أيضاً من طريق مغيرة عن إبراهيم وعامر ـ هو الشعبي ـ في رجل وقع على أم امرأته قال: حرمتا عليه كلتاهما.

---

(١) المرجع السابق.
(٢) إعلاء السنن ١١: ٣١، ٣٢.
(٣) فتح الباري ٩: ١٥٦، وكذلك الأثر الآتي.

٣ ـ وبما روي من طريق ابن وهب، عن أبي أيوب، عن ابن جريج وهو من أتباع التابعين، أن النبي ﷺ قال في الذي يتزوج المرأة، فيغمز ولا يزيد على ذلك: «لا يتزوج ابنتها». وهو مرسل، وابن جريج من ثقات أتباع التابعين، وهو أول من صنف بالحجاز، ومراسيل مثله حجة عندنا[١].

ـ وأثر ابن وهب هذا ذكره سحنون ـ وهو ثقة ـ في المدونة[٢] عن وهب، عن يحيى عن ابن جريج، يرفع الحديث إلى رسول الله ﷺ أنه قال في الذي يتزوج امرأة فيغمزها ولا يزيد على ذلك: «لا يتزوج ابنتها»، قال: وكان ابن مسعود يقول: «إذا قبلها فلا تحل له الابنة أبداً»،قال ابن وهب: وكان عطاء يقول: «إذا جلس بين فخذيها فلا يتزوج ابنتها»، قال: وروى مخرمة عن أبيه عن عبد الله بن أبي سلمة، ويزيد بن قسيط، وابن شهاب، في رجل تزوج امرأة فوضع يده عليها وكشفها، ولم يمسها: «إنه لا يحل له ابنتها».

ـ ولما رواه ابن جريج شواهد من أقوال الصحابة[٣] والتابعين، روى الأوزاعي عن مكحول: أن عمر رضي الله تعالى عنه جرّد جارية ثم سأله إياها بعض ولده، فقال: إنها لا تحل لك.

ـ وفي الموطأ[٤] أن الإمام مالكاً بلغه أن عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه وهب لابنه جارية، فقال: «لا تمسها فإني قد كشفتها».

ـ وروى الحجاج بن أرطاة عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أنه جرد جارية، ثم سأله إياها بعض ولده، فقال: «إنها لا تحل لك».

ـ وروى المثنى عن عمرو بن شعيب عن ابن عمر أنه قال: «أيما رجل جرد جارية فنظر إليه منها يريد ذلك الأمر، فإنها لا تحل لابنه».

ـ وعن الشعبي قال: كتب مسروق إلى أهله قال: «انظروا جاريتي فلانة

---

(١) إعلاء السنن ١١: ٣٢.

(٢) المدونة ٢: ٢٧٥.

(٣) إعلاء السنن ١١: ٣٢، ٣٣، وهذه الآثار الأربعة التالية، نقلها هناك عن أحكام القرآن لأبي بكر الجصاص إلا رواية الموطأ.

(٤) باب النهي عن أن يصيب الرجل أمة كانت لأبيه، ص/ ٣٣٤.

فبيعوها، فإني لم أصب منها إلا ما حرمها على ولدي من اللمس والنظر».

ـ وهذه الآثار بطرقها المتعددة حجة[١] يرتفع بها الضعيف إلى الصحة تارة، وإلى الحسن أخرى، وهي تثبت أن الغمز واللمس والتقبيل في معنى الوطء.

٤ ـ وبما روي عن ابن عباس رضي الله تعالى عنهما أن رجلاً قال: إنه أصاب أم امرأته، فقال له ابن عباس: «حرمت عليك امرأتك»، وذلك بعد أن ولدت منه سبعة أولاد كلهم بلغ مبلغ الرجال.

ـ وهذا الأثر يذكر عن أبي نصر عن ابن عباس، ووصله الثوري في جامعه من طريقه باللفظ المذكور.

ـ ويروى عن عمران بن حصين، والحسن، وجابر بن زيد، والثوري: أنها تحرم عليه امرأته، كما في البخاري[٢].

ـ أما قول عمران[٣]، فوصله عبد الرزاق من طريق الحسن البصري عنه قال فيمن فجر بأم امرأته: «حرمتا عليه جميعاً». ولا بأس بإسناده، وأخرجه ابن أبي شيبة من طريق قتادة عن عمران، وهو منقطع.

ـ وأما قول جابر بن زيد، والحسن[٤]، فوصله ابن أبي شيبة من طريق قتادة عنهما قال: «حرمت عليه امرأته». وأخرجه أبو عبيد من وجه آخر عن الحسن بلفظ: «إذا فجر بأم امرأته، أو ابنة امرأته حرمت عليه امرأته».

٥ ـ وعن سعيد بن المسيب[٥]، وأبي سلمة بن عبد الرحمن، وعروة بن الزبير فيمن زنى بامرأة: «لا يصلح له أن يتزوج ابنتها أبداً».

ـ ولابن أبي شيبة عن ابن المسيب والحسن[٥] قال: إذا زنى الرجل بالمرأة فليس له أن يتزوج ابنتها ولا أمها».

٦ ـ واستدلوا بما رواه البخاري في صحيحه[٦]، من قصة جريج

---

(١) إعلاء السنن ١١: ٣٣.
(٢) رقم (٥١٠٥)، فتح ٩: ١٥٣.
(٣) فتح الباري ٩: ١٥٦، وكذلك أثر أبي نصر عن ابن عباس.
(٤) فتح الباري ٩: ١٥٦.
(٥) إعلاء السنن ١١: ٣٣.
(٦) رقم (٣٤٣٦)، فتح ٦: ٤٧٦.

الراهب، حين اتهم بالزنى، فأتى الغلام فقال: من أبوك يا غلام؟ قال: الراعي.

قال في الفتح[١]: واستدل بعض المالكية بقول جريج: من أبوك يا غلام؟ بأن من زنى بامرأة فولدت بنتاً لا يحل له التزوج بتلك البنت، خلافاً للشافعية، ولابن الماجشون من المالكية. ووجه الدلالة: أن جريجاً نسب ابن الزنا للزاني، وصدق الله تعالى نسبته بما خرق له من العادة في نطق المولود بشهادته له بذلك، وقوله: أبي فلان الراعي، فكانت تلك النسبة صحيحة، فيلزم أن يجري بينهما أحكام الأبوة[٢] والبنوة، خرج التوارث، والولاء بدليل، فبقي ما عدا ذلك على حكمه. اهـ.

٧ ـ وقالوا[٣]: قال ابن حزم: وهو قول الثوري، وفي معالم السنن للخطابي: وهو مذهب أصحاب الرأي، والأوزاعي، وأحمد. وفي أحكام القرآن للرازي: هو قول سالم بن عبد الله، وسليمان بن يسار، وحماد، وأبي حنيفة وأصحابه. وفي المغني[٤]: وبه قال الحسن، وعطاء، وطاووس، ومجاهد، والشعبي، والنخعي، والثوري، وإسحق، وأصحاب الرأي. اهـ.

ـ وهو قول مالك في المدونة خلافاً لقوله في الموطأ، وذكر ابن حبيب عن مالك[٥] رحمه الله تعالى: أنه رجع عما في الموطأ، وأفتى بالتحريم إلى أن مات رحمه الله تعالى.

وانظر ما في المدونة[٦] تحت عنوان (في الرجل يزني بأم امرأته أو يتزوجها عمداً) تجد أقوالاً كثيرة لمالك وغيره في التحريم.

ومن العجيب أن يقول ابن حجر رحمه الله تعالى ـ بعد هذا ـ عن مذهب الشافعي رحمه الله تعالى أنه مذهب الجمهور، وقد ظهر اتفاق أجلة التابعين

(١) فتح الباري ٦: ٤٨٣.
(٢) أي من حيث حرمة النكاح لا غير، فخرج النسب والتوارث بأدلة أخرى.
(٣) إعلاء السنن ١١: ٣٤.
(٤) المغني لابن قدامة ٦: ٥٧٦.
(٥) كفاية الطالب الرباني ٣: ١٢٦، والفواكه الدواني ٢: ١٩.
(٦) المدونة ٢: ٢٧٧، وانظر جواهر الإكليل ١: ٢٨٩.

وأكثرهم على كون الزنا ومقدماته موجباً للتحريم، وهو قول عمران بن حصين، وابن عباس، وابن عمر، وابن مسعود وغيرهم من الصحابة[١]. وهو مذهب أبي حنيفة وأحمد وأحد قولي مالك رحمهم الله تعالى جميعاً.

المطلب الثالث: الرد على أدلة المبيحين:

وردّ الحنفية ومن قال بقولهم على أدلة المبيحين بما يلي:

١ ـ قالوا عن الآثار التي رواها ابن عدي، والبيهقي، والعقيلي عن عائشة رضي الله تعالى عنها: إنها أخبار باطلة عند أهل المعرفة، ورواتها غير مرضيين[٢]. اهـ.

٢ ـ وأما حديث عائشة وابن عمر رضي الله تعالى عنهم: «لا يحرم الحرام الحلال»، على تقدير ثبوته لا يصح[٣] تعميمه، بل هو خاص بالحرام الذي سئل عنه، مثل النظر بشهوة، أو المراودة على الجماع ونحوها، ذلك لأنهم اتفقوا على أن وطء الأمة المجوسية حرام، وكذا الأمة المشتركة، والحائض، ووطء الأب جارية الابن، فهذا كله حرام حرم الحلال.

فإن قيل: الوطء في هذه المسائل يثبت به النسب، والزنا لا، قلنا: اعتبار النسب ساقط لأدلة أخرى. اهـ.

فهذا الحديث غير مُجرى على ظاهره، فإن كثيراً من الحرام يحرم الحلال؛ كما إذا وقعت قطرة خمر في ماء. روى[٤] عبد الرزاق عن معمر عن قتادة قال: قال يحيى بن يعمر للشعبي: والله ما حرم حرام قط حلالاً قط، فقال الشعبي: بل لو صببت خمراً على ماء حرم شرب ذلك الماء، قال قتادة: وكان الحسن يقول مثل قول الشعبي، وعن الشعبي[٥] أيضاً: «ما كان في الحلال حرام فهو في الحرام أشد».

---

(١) إعلاء السنن ١١: ٣٤.
(٢) قاله الجصاص الرازي في أحكام القرآن، ونقله عنه في إعلاء السنن ١١: ٣١.
(٣) إعلاء السنن ١١: ٣٤.
(٤) فتح الباري ٩: ١٥٧.
(٥) إعلاء السنن ١١: ٣٤.

وقال النخعي[(١)]: «إذا كان الحلال يحرم الحرام، فالحرام أشد تحريماً» أي فالحرام أولى بالتشديد والتغليظ.

وعن[(١)] ابن مغفل: «هي لا تحل له في الحلال، فكيف تحل له في الحرام؟!».

٣ ـ وقالوا في رواية عكرمة عن ابن عباس: اختلفت[(٢)] الرواية عنه، فإحدى الروايتين هذه، والأخرى: ما في الفتح[(٣)]، قوله: ويذكر عن أبي نصر عن ابن عباس أنه حرمه، ووصله الثوري في جامعه من طريقه، ولفظه: «أن رجلاً قال: إنه أصاب أم امرأته، فقال له ابن عباس رضي الله تعالى عنهما: «حرمت عليك امرأتك، وذلك بعد أن ولدت سبعة أولاد كلهم بلغ مبلغ الرجال».

فتساقطتا للتعارض، على ما ثبت بأن المرفوع مقدم على الموقوف، وأيضاً، فإن المحرم راجح على المبيح حين لم يمكن التطبيق. اهـ.

ـ روى عبد الرزاق[(٤)] عن ابن جريج، سمعت عطاء يقول: «إذا زنى رجل بأم امرأته أو ابنتها حرمتا عليه جميعاً»، وعن ابن جريج: أخبرني ابن طاووس عن أبيه: في الرجل يزني بالمرأة، لا ينكح أمها ولا بنتها. اهـ.

قال في إعلاء السنن[(٤)]: عطاء، وطاووس من أجلة أصحاب ابن عباس لم يكونا ليخالفاه إلا وعندهما علم من غيره من الصحابة، أو يكون ما روي عن ابن عباس في عدم التحريم ضعيفاً، أو مُؤولاً عندهما، وقد ذهب عكرمة مولى ابن عباس أيضاً إلى التحريم، وهذا يقتضي أن الصحيح عن ابن عباس هو التحريم، كما رواه ابن حزم عنه.

وفي مصنف ابن أبي شيبة: عن قتادة وأبي هاشم ـ وهما من أجلة أصحاب أنس رضي الله عنهم ـ في الرجل يقبل أم امرأته أو ابنتها؟ قالا:

---

(١) إعلاء السنن ١١: ٣٤.
(٢) إعلاء السنن ١١: ٣٠.
(٣) فتح الباري ٩: ١٥٦، ورواية أبي نصر هذه في البخاري رقم (٥١٠٥)، فتح ٩: ١٥٣.
(٤) إعلاء السنن ١١: ٣٤.

حرمت عليه امرأته. وقال ابن حزم: روينا عن مجاهد: لا يصلح لرجل فجر بامرأة أن يتزوج أمها. اهـ.

٤ ـ وأما قول ابن عبد البر، فليس محل نزاع، وإنما الخلاف في أصول المزني بها وفروعها، وفي حرمتها على أصوله وفروعه، وأما زواج الزاني من التي زنى بها فلا خلاف في جوازه.

٥ ـ وأما قولهم: بأن المصاهرة نعمة، فلا تنال بمحظور، فالجواب عليه: أن هذا التحريم عقوبة لا تتصور فيه نعمة المصاهرة، وذلك أننا حرمنا عليه أصول وفروع مزنيته بما انتهك من حرمة الزنا، كما تثبت حرمة الميراث في حق القاتل عقوبة، والأصل فيه قوله تعالى: ﴿فَبِظُلْمٍ مِّنَ ٱلَّذِينَ هَادُواْ حَرَّمْنَا عَلَيْهِمْ طَيِّبَٰتٍ أُحِلَّتْ لَهُمْ وَبِصَدِّهِمْ عَن سَبِيلِ ٱللَّهِ كَثِيرًا ﴿١٦٠﴾﴾ النساء.

ـ ولهذا لا يصير مَحْرَماً لمن حرمت عليه بالوطء الحرام، ولا يباح له النظر والخلوة والسفر، لأن المحرمية تتعلق بكمال حرمة الوطء لأنها إباحة، ولأن الموطوءة بالحرام لا يستباح النظر إليها، فَلأَنْ يحرم النظر إلى غيرها أولى.

وإذا علم الزاني أنه بسبب الحرام مرة يفوته حلال كثير، يمتنع من مباشرة الحرام، فلهذا أثبتنا الحرمة، ولم نثبت النسب لعدم الفراش، للاشتباه بالبعضية في جانب الأب، وذلك لأن الزانية يأتيها غير واحد، فربما يؤدي إثبات النسب إلى نسبة الولد لغير أبيه، وذلك حرام بالنص، حتى إنه في جانبها لما كان لا يؤدي إلى هذا الاشتباه كان النسب ثابتاً، ولأن قطع النسب شرعاً لمعنى الزجر كذلك، فإنه يَعْلَمُ أن ماءه يضيع بالزنا فيتحرز عن هذا الفعل، وذلك يوجب الحرمة لأن معنى الزجر به يحصل.

ـ وأخيراً: فإن القول بالتحريم فيه سدٌّ لأبواب التذرع بالحلال للوصول إلى الحرام، فهو يعقد على أمها أو بنتها للوصول إليها، فإذا فعل ذلك حل له اللقيا والخلوة والسفر بسبب الصهرية، وهذا باب خطير ينبغي سَدُّهُ على أهل الفساد، فالعود إلى معاشرة الزانية أسهل من الابتداء، وكلٌّ منهما كشف الآخر وذاق عسيلته، فإغلاق هذا الباب بتحريم أصولها وفروعها لا يدع أمام الزاني خياراً، فإما أن يتزوج مزنيته بالعقد الشرعي، وإما لا سبيل إلى لقاءٍ بينهما أبداً بأية ذريعة شرعية.

والاحتياط في الأعراض والأنساب مطلوب شرعاً وعقلاً، فالقول بالتحريم أحوط وأسلم وهو ما اتفق عليه أجلة التابعين وأكثرهم، واتفقوا أيضاً أن مقدمات الزنا في التحريم كالزنا، والتحريم هو مقتضى حديث اختصام سعد بن أبي وقاص، وعبد بن زمعة في ابن وليدة زمعة، وقوله ﷺ لسودة رضي الله تعالى عنها: احتجبي منه»، بعد إلحاقه بزمعة، للفراش. رواه مسلم[(١)].

فقول الحنفية ومن ذهب مذهبهم قويٌّ رواية ودراية، وهو أولى القولين بالصواب، والله سبحانه وتعالى أعلم، وصلى الله على سيدنا محمد وآله وصحبه وسلم.

---

(١) رقم (١٤٥٧)، ٢: ١٠٨٠.

النَّوع الثّالِث

المُحَرَّماتُ بِسَبَبِ الرِّضَاع

وفيه مبحث وستة مطالب:

النوع الثالث

المحرمات بسبب الرضاع[(١)]

الرضاع جارٍ مجرى النسب في التحريم، فكل محرمة بالنسب محرمة بالرضاع. وجار مجرى الصهرية أيضاً، فكل محرمة بالمصاهرة يحرم مثلها من الرضاع. وفي هذا مطالب:

المطلب الأول: الأصل في التحريم بالرضاع:

والأصل في وقوع التحريم بالرضاع قوله تعالى: ﴿وَأُمَّهَٰتُكُمُ ٱلَّٰتِيٓ أَرۡضَعۡنَكُمۡ وَأَخَوَٰتُكُم مِّنَ ٱلرَّضَٰعَةِ﴾ النساء/ ٢٣.

وقوله ﷺ: «يحرم من الرضاعة ما يحرم من النسب»، رواه البخاري[(٢)].

وفي رواية لمسلم[(٣)]: «يحرم من الرضاعة ما يحرم من الولادة».

ـ وكذلك المحرمات بالمصاهرة يحرم مثلهن من الرضاع، اعتباراً بهذا الأصل.

ـ وهناك أصل آخر في هذا الباب: وهو أن اللبن المحرم من قبل المرضعة ذات الزوج يعتبر فيه زوجها صاحب اللبن، وهو ما اتفق عليه جمهور الصحابة والتابعين وفقهاء الأمصار، وأئمة المذاهب وأتباعهم إذ قالوا: «إن لبن الفحل يُحَرِّم»[(٤)] واستدلوا بحديث عروة بن الزبير عن عائشة رضي الله تعالى عنها، ودخول عمها من الرضاعة عليها بعد نزول الحجاب، الحديث، رواه البخاري[(٥)]، وعقد له باباً تحت عنوان: «لبن الفحل».

---

(١) المعونة ـ للقاضي عبد الوهاب ٢:٩٤٦، وحاشية الدسوقي ٢:٥٠٢ وجواهر الإكليل ١:٣٩٩، والمقدمات الممهدات ـ لابن رشد ١:٤٨٩، وعقد الجواهر الثمينة ٢:٢٨٥.

(٢) رقم (٢٦٤٥)، فتح الباري ٥:٢٥٣.

(٣) رقم (١٤٤٤)، ٢:١٠٦٨.

(٤) فتح الباري ٩:١٥١.

(٥) رقم (٥١٠٣)، فتح ٩:١٥٠.

ـ قال الوزير يحيى بن هبيرة[(١)]: واتفقوا ـ أي الأئمة الأربعة ـ على أن لبن الفحل يُحَرِّم. اهـ.

ـ وهو معنى قول ابن عباس رضي الله تعالى عنهما: «اللقاح واحد». حينما سئل عن رجل كانت له امرأتان أرضعت إحداهما جارية، والأخرى غلاماً: أيحل للغلام أن ينكح الجارية؟ قال: «لا، لأن اللقاح واحد» أخرجه في الموطأ، وأخرجه الترمذي وقال بدل المرأتين: «جاريتين»[(٢)].

المطلب الثاني: اللبن المعتبر:

واللبن المعتبر من الرجل حال قيام الزوجية، وبعد الانفصال ما لم تتزوج، فإن تزوجت وانقطع اللبن الأول، ثم حدث لبن آخر، كانت الحرمة للزوج الثاني دون الأول، وإن تزوجت ولم ينقطع اللبن الأول حتى ولدت من الآخر، فاللبن منهما جميعاً، والحرمة به ثابتة بين المرضع وبين الزوجين جميعاً ما لم ينقطع الأول، فصار للرضيع أم من الرضاع وهي التي رضع منها، وأبوان وهما صاحب اللبن الأول، وصاحب اللبن الثاني، لعدم الانقطاع.

ونفصل فيما يلي مَنْ يدخل تحت هؤلاء المحرمات من الرضاع.

المطلب الثالث: ذكر المحرمات من الرضاع:

١ ـ **الأم من الرضاع**: إذا أرضعت امرأة طفلاً ـ أو أرضعت من أرضعته، أو أرضعت من له على الطفل ولادة بمباشرة أو وساطة، صارت أمه من الرضاع، وزوجها صاحب اللبن أباه من الرضاع، لأن اللبن للفحل كما مر.

فتحرم عليه هي وأمهاتها نسباً ورضاعاً، وأمهات زوجها نسباً ورضاعاً وإن علون، لأنهن أمهاته من الرضاع.

٢ ـ **البنت من الرضاع**: وإذا أرضعت امرأة بنتاً حرمت على زوجها

---

(١) الإفصاح عن معاني الصحاح: ٢: ١٨٠.

(٢) رواه مالك في باب رضاعة الصغير ص/٣٧٣، والترمذي رقم (١١٤٩)، ٣: ٤٥٤، وإسناده صحيح، كما في جامع الأصول ١١: ٤٩٢.

صاحب اللبن لأنها بنته من الرضاع، كما تحرم على آباء أبيها وإن علوا من النسب أو الرضاع، وتحرم على آباء أمها المرضعة سواء كانوا من النسب أو الرضاع وإن علوا.

كما يحرم على هؤلاء الآباء فروع هذه البنت من النسب ومن الرضاع، فيحرم عليهم بناتها، وبنات بناتها، وبنات بنيها وإن سفلن من النسب أو الرضاع.

٣ ـ **الأخت من الرضاع**: ومن رضع من امرأة حرم عليه بناتها نسباً ورضاعاً، لأنهن أخواته من الرضاع، والأخوات من الرضاع يحرمن سواء كُنَّ أخوات لأب وأم، أو لأب دون الأم، أو لأم دون الأب، لأن اللبن يحرم من قبل المرضعة، ومن قبل زوجها صاحب اللبن.

وكل طفل رضع ثدياً رضعته طفلة حرمت عليه سواء كان رضاعهما في زمن واحد، أو كان بينهما سنون، فإن كان الزوج صاحب اللبن واحداً، فهي أخت لأب وأم من الرضاع، وإن كان صاحب اللبن لهذا الثدي مختلفاً، فهي أخت لأم من الرضاع.

ـ وكذلك إذا رضع الطفل لبن امرأة، والطفلة لبن امرأة أخرى، وكانتا زوجتين لرجل واحد، حرمت عليه ولو كان بين رضاعهما سنون، لأنها أخته لأبيه من الرضاع.

٤، ٥ ـ **العمات والخالات**: ومن رضع من امرأة حرمت عليه أخواتها وعماتها وخالاتها من النسب ومن الرضاع، لأنهن خالاته وإن علون.

كما يحرم عليه أخوات أبيه صاحب اللبن، وعمات أبيه وخالات أبيه من النسب ومن الرضاع، لأنهن عماته وخالاته وإن علون.

٦، ٧ ـ **بنات الأخ، وبنات الأخت**: ويحرم على الرضيع بنات أبناء المرضعة، وبنات أبناء زوجها نسباً ورضاعاً وإن سفلن، لأنهن بنات إخوانه من الرضاع. ويحرم عليه بنات بنات المرضعة، وبنات بنات زوجها نسباً ورضاعاً وإن سفلن، لأنهن بنات أخواته من الرضاع.

أخرج مسلم[(١)] في صحيحه عن ابن عباس أن النبي ﷺ أُريدَ على ابنة حمزة رضي الله تعالى عنه ـ أي أرادوا له أن يتزوجها ـ فقال: «إنها لا تحل لي، إنها ابنة أخي من الرضاعة، ويحرم من الرضاعة ما يحرم من الرحم».

المطلب الرابع: المحرمات بالصهر يحرم مثلهن من الرضاع أيضاً، وهُنَّ:

١ ـ **زوجة الأب من الرضاع**: وتحرم على الابن رضاعاً بمجرد العقد كما حرمت على ابنه من النسب، وكذلك تحرم عليه زوجات آباء أبيه من الرضاع وإن علوا، لأنهن زوجات أجداده سواء كانوا آباء أبيه نسباً أو رضاعاً، وكذلك زوجات آباء أمه من الرضاع.

٢ ـ **زوجة الابن من الرضاع**: وتحرم على الأب زوجة ابنه من الرضاع بمجرد العقد، كما حرمت عليه زوجة ابنه من النسب، والتقييد «بالأصلاب» في الآية الكريمة لإخراج الابن بالتبني ـ كما ذكرنا في المحرمات بالمصاهرة ـ وكذلك تحرم زوجة ابن بنته نسباً ورضاعاً وإن سفل.

٣ ـ **أم الزوجة رضاعاً**: وكذلك تحرم عليه أم زوجته من الرضاع بمجرد العقد على الزوجة، وكذلك جداتها من قِبَلِ أمها وأبيها وإن علون، نسباً أو رضاعاً.

٤ ـ **بنت زوجته من الرضاع**: وتحرم عليه بنت زوجته من الرضاع إذا دخل بالزوجة فلا يُحَرِّمُ العقد دون دخول، لاشتراط الدخول بالزوجة في آية تحريم الربيبة، وكذا تحرم بنات بناتها، وبنات أبنائها نسباً ورضاعاً.

المطلب الخامس: حاصل المحرمات من الرضاع:

والحاصل أن الإجماع[(٢)] انعقد على أنه يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب، والمحرمات هن:

---

(١) رقم (١٤٤٧)، ٢: ١٠٧١.

(٢) الإجماع: لابن المنذر ص/٤١.

١ ـ أمك من الرضاع: وهي من أرضعتك، أو أرضعت من له عليك ولادة، وأمهاتها.

٢ ـ وبنتك: وهي من أرضعتها زوجتك بلبنك، أو أرضعتها بنتك من نسب أو رضاع، أو أرضعتها زوجة ابنك من نسب أو رضاع.

٣ ـ وأختك: وهي من رضعت معك على امرأة، وكل بنت ولدتها مرضعتك أو فحلها صاحب اللبن.

٤ ـ وعماتك: أخوات الفحل من النسب ومن الرضاع.

٥ ـ وخالاتك: أخوات المرضع من النسب ومن الرضاع.

٦ ـ وبنت الأخ: من أرضعتها زوجة أخيك بلبنه سواء كان أخاً من النسب أو الرضاع.

٧ ـ وبنت الأخت: من أرضعتها أختك من النسب، أو من الرضاع.

٨ ـ وأجمعوا أن الرضاع بمنزلة النسب في المصاهرة(١).

المطلب السادس: ما يُستثنى من المحرمات رضاعاً:

استثنى العلماء ست نسوة قد لا يحرمن من الرضاع، وهنّ محرمات من النسب، وهنّ:

أولاً: أم أخيك من الرضاع، وأم أختك من الرضاع: فإنها تحرم من النسب لأنها؛ إمّا أمك، أو امرأة أبيك.

أما لو أرضعت أجنبية أخاك أو أختك لم تحرم عليك، لأنه لا صلة بينك وبينها بنسب أو رضاع.

ثانياً: أم ولد ولدك من الرضاع: فهي حرام من النسب لأنها؛ إمّا بنتك، أو زوجة ابنك، وكلتاهما حرام عليك.

ولو أرضعت امرأة أجنبية ولد ولدك لم تحرم عليك، كما لم تحرم

---

(١) الإجماع ـ لابن المنذر ص/ ٤٠.

عليك مرضعة ولدك، لأن أم ابنك من النسب حلال، وهي زوجتك، فكذلك أم ابنك وأم بنتك من الرضاع، لعدم السبب المحرم.

ثالثاً: جدة ولدك من الرضاع: وهي من النسب؛ إمّا أمك، أو أم زوجتك، وكلتاهما محرمتان.

ولو أرضعت أجنبية ولدك لم تحرم عليك أمها لانعدام سبب التحريم.

رابعاً: أخت ولدك من الرضاع: وهي من النسب حرام لأنها إما بنتك أو ربيبتك.

ولو أرضعت امرأة ولدك، أو أرضعت زوجتُكَ ولداً، فلك نكاح أخته، لعدم السبب المحرم.

وكذلك تحل أخت الأخ من الرضاع كما تحل أخت الأخ من النسب.

خامساً: وأم عمك وأم عمتك من الرضاع: وهي من النسب محرمة لأنها؛ إمّا جدتك، أو زوجة جدك.

ولو أرضعت أجنبية عمك، أو عمتك لم تحرم عليك.

سادساً: أم خالك، وأم خالتك: والجواب فيهما كسابقتيهما.

مبحث

في شروط الرضاع المحرّم

الرضاع المؤثر في نشر الحرمة لابد فيه من ستة شروط مذكورة في تعريفهم للرضاع المعتبر شرعاً، وهو:

«وصول لبن امرأة، لمحل مظنّة غذاء، من صغير، في الحولين، وبه تثبت أمومة المرضعة، وأبوة من له اللبن، بعد وطء ولو لم يلحق به الولد، إذا ثبت الرضاع بشهادة أو إقرار»[(١)].

ومن شرح هذا التعريف تظهر الشروط الستة التي نوضحها فيما يلي:

الأول: أن تكون المرضع امرأة آدمية:

فخرج الذكر، فإن لبنه لا يحرم ولو كثر، وكذلك البهيمة فإن لبنها لا يوجب التحريم، ومثلها لبن الجنية والكل خرج بوصف الآدمية.

ـ أما الخنثى المشكل فالظاهر أن لبنه ينشر الحرمة لشبهه بالأنثى احتياطاً.

ـ والمرأة المرضع لبنها ينشر الحرمة سواء كانت صغيرة أو كبيرة، بكراً أو ثيباً، آيسة قعدت عن الولادة أو عجوزاً، وسواء كانت متزوجة أو غير متزوجة، مسلمة أو كافرة، حية أو ميتة، قال الشيخ أبو إسحق[(٢)]: (المَصُّ من ثدي الميتة يُحَرِّمُ، وفحله أبوه)، والمعتمد أن لبن الميتة طاهر، وأنه يحرم.

ـ وفي لبن الأنثى الصبية التي ينقص سنها عن سن من تطيق الوطء خلاف، أما لو أطاقته، فلا خلاف في نشر الحرمة.

ـ وقال خليل في متنه: (ورضاع الكفر معتبرٌ)، فلو أرضعت كافرة صغيراً

---

(١) انظر أطراف هذا التعريف في شرح حدود ابن عرفة ص/٣١٦، وحاشية الدسوقي ٢:٥٠٢، وجواهر الإكليل ١:٣٩٩، وعقد الجواهر الثمينة ٢:٢٨٥، وقوانين الأحكام الشرعية ص/٢٢٩، والمقدمات الممهدات ١:٤٨٩، والشرح الصغير ٢:٧١٩.

(٢) عقد الجواهر الثمينة ٢:٢٨٥.

مسلماً قُدِّرَ ولداً لها ولصاحب لبنها ولو استمرا على دينهما، وكذلك لو أرضعت صغاراً ليسوا أبناءً مسلمين، سرت بينهم حرمة الرضاع كما فصلناه.

الثاني: أن يكون لبناً:

من قولهم: (وصول لبن امرأة)، فلو كان الخارج من الثدي ماءً، أو ماءً أصفر، أو ماءً أحمر، أو دماً، فإنه لا يحرم، ومثله كل خارج من الثدي وليس بغذاءٍ إلا اللبن.

ـ ويشترط في اللبن أن يكون خالصاً أو غالباً، فإن كان مغلوباً فلا ينشر الحرمة. كما لو خُلط بغيره كلبن بهيمة، أو عسل، أو سمن، أو طعام، أو شراب فاستهلك بمخالطه بحيث لم يبق له طعم.

ـ وإن كان اللبن مساوياً للمخلوط، أو غالباً عليه فإنه يُحَرِّمُ، وإن خلط لبن امرأة بلبن امرأة أخرى صار ابناً لهما مطلقاً تساويا أو لا.

ـ ولبن المرأة محرمٌ أيضاً إذا سُمِّن، أو جُبِّن، (أي صار سمناً، أو جبناً) واستعمله الرضيع، وكذا لو تغير طعم اللبن أو ريحه، أو تغير لونه يسيراً، فما دام الخارج لبناً فإنه يُحرّم، ولا يضر تغير أوصافه بعد خروجه بما ذكرنا.

الثالث: وصول اللبن إلى الجوف:

مأخوذ من قولهم: (وصول لبن امرأة لمحل مظنة غذاء): وعبر بالوصول لأنه أعَمُّ من الإيصال، لأن الوصول بلوغ اللبن إلى الجوف وحلوله فيه بأي طريق كان، والإيصال لا بد فيه من موصلٍ قاصدٍ فعل وصوله، فمعناه أخص. لذلك عَبَّرَ خليل في متنه (بالحصول) فقال: (حصول لبن امرأة): أي وصوله وحلوله. اهـ.

ـ فمتى وصل اللبن إلى حلق الصغير ولم يَرُدَّه، أو وصل إلى الجوف بأي طريق كان؛ بمصٍ، أو صبّ في الفم وهو (الوَجور) أو صُبَّ في الأنف ووصل إلى الحلق وهو (السَّعوط) أو حُقِنَ في الدبر وهو (الحُقنة) بشرط أن تكون غذاءً أي مشبعة للصبي، ومغنية له عن الرضاع وقت حصولها وإن احتاج بعدها للغذاء، فإن لم تكن له غذاء فلا تحرم.

وهذا الشرط خاص بالحقنة، وأما غيرها فَيُحَرِّمُ مجرد الوصول كثيراً كان أو قليلاً ولو قطرة، سواء كان سهواً، أو خطأً، قصداً، أو من غير قصد، وسواء تحقق الوصول، أو غلب على ظنه، أو شك فيه احتياطاً.

ـ أما ما يصل من الأذن إذا صب فيها اللبن، أو العين إذا اكتحل، أو مسام الجلد أو الرأس فإنه لا يحرم.

ـ ولا يشترط في التحريم مقدار ولا تكرار، فلو وصلت قطرة بمصة انعقدت الحرمة.

ـ ووجه تحريم الرضاع بالقليل من اللبن قوله تعالى: ﴿وَأُمَّهَٰتُكُمُ ٱلَّٰتِيٓ أَرْضَعْنَكُمْ﴾ فأطلق، وقوله ﷺ: «لا رضاع إلا ما أنشز العظم وأنبت اللحم»[(١)]، وهذا يحصل للقليل بقسطه كما يحصل للكثير بقسطه، وقوله ﷺ: «يحرم من الرضاعة ما يحرم من الولادة»[(٢)]، وقد ثبت أن التحريم بالنسب لا يفتقر إلى عدد من الولادة، وكذلك الرضاع. ولأن كل معنى أوجب حرمة مؤبدة فالمعتبر وجوده من غير عدد كالعقد والوطء[(٣)]. اهـ.

الرابع: أن يكون الراضع صغيراً:

لقولهم في التعريف: (من صغير في الحولين): فالرضاع المحرم لا بد أن يكون خلال حولين من ولادته، والصغير لم يفطم بعد، أو بعدهما بزيادة قريبة كالشهرين ولم يستغن بالطعام عن الرضاع.

ـ فإن رضع بعد حولين وشهرين من ولادته ولو بيوم واحد فلا تنتشر الحرمة، حتى لو بقي بعدها رضيعاً لم يفطم بعد، أو لم يستغن بالطعام عن الرضاع.

ـ والتحديد بالحولين، لقوله تعالى: ﴿وَٱلْوَٰلِدَٰتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَٰدَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَن يُتِمَّ ٱلرَّضَاعَةَ﴾ البقرة/ ٢٣٣، فدل على أن الرضاعة المحرمة إنما تكون في الحولين من بعد الولادة، وأن ما زاد عليها ليس من الرضاعة المعتبرة.

---

(١) رواه أبو داود (٢٠٦٠)، ٢: ٥٤٩، وأنشز العظم: زاد في حجمه.
(٢) سبق تخريجه أول الرضاع.
(٣) المعونة ـ للقاضي عبد الوهاب ٢: ٩٤٧.

وقوله ﷺ: «لا يحرم من الرضاعة إلا ما فتق الأمعاء في الثدي، وكان قبل الفطام»(١)، وقوله ﷺ: «.. فإنما الرضاعة من المجاعة»(٢)، وقوله ﷺ: «لا رضاع إلا ما شد العظم وأنبت اللحم»(٣)، وكل ذلك منتف عن رضاعة الكبير.

ـ ووجه تجويز(٤) الزيادة اليسيرة: أن ذلك في حكم الحولين، لأن المُرْضَعَ قد لا يستغني بالطعام، لضعف قوته عن الاغتذاء بغيره، فكان ما قاربهما في حكمهما لهذا المعنى، وليس لما قدر بشهر أو شهرين دليل يتحرز. اهـ.

ـ لذا قالوا لو فطم قبل الحولين، واستغنى عن الرضاع استغناءً بيناً بحيث لا يغنيه اللبن عن الطعام ولا يكفيه لو عاد إليه فإن رضاعه لا يحرم، وسواء رضع بعد استغنائه وفطامه بمدة قريبة أو بعيدة.

أما لو استمر الرضاع من غير فطام كان مُحَرِّماً في مدته مطلقاً، سواء استغنى عن الطعام بالفعل أم لم يستغن.

الخامس: ويشترط في الفحل خاصة:

ـ لأن المرضعة أُمٌّ على الإطلاق، وفي كل حالٍ، وإنما يصير زوج المرأة أباً للطفل إذا وطئها وطئاً أنزل فيه، سواء كان وطئاً حلالاً يلحق به الولد، أو وطء شبهة يُدرأ به الحد، أو وطئاً حراماً، كمن تزوج بخامسة، أو ذات محرم منه أو المبتوتة، أو الملاعنة، عالماً متعمداً، أوطء زناً أو غصب، قال ابن حبيب(٥): اللبن في وطء صحيح، أو فاسد، أو محرم، أو زناً، يحرم مِنْ قِبَلِ الرجل والمرأة، فكما لا تحل له ابنته من الزنا، كذلك لا يحل له نكاح من

(١) رواه الترمذي رقم (١١٥٢)، ٣:٤٥٨، باب: (... الرضاعة لا تحرم إلا في الصغر دون الحولين)، وقال: هذا حديث حسن صحيح.
(٢) رواه البخاري رقم (٥١٠٢)، ٩:١٤٦، باب: (لا رضاع بعد حولين).
(٣) رواه أبو داود رقم (٢٠٥٩)، ٢:٥٤٩، وشدَّ العظم: قوّاه.
(٤) المعونة ـ للقاضي عبد الوهاب، ٢:٩٤٩.
(٥) حاشية الدسوقي ٢:٥٠٥.

أرضعتها المزني بها من ذلك الوطء، لأن اللبن لبنه، والولد ولده، وإن لم يلحق به، وقد كان مالك رحمه الله تعالى يرى أن كل وطء لا يلحق[١] به الولد فلا يحرم لبنه من قِبَلِ الفحل، ثم رجع إلى أنه يُحَرِّمُ، وذلك أصح... اهـ.

ولا يقُال: هذا يُعارض ما مَرَّ من أنه لا يُحَرِّمُ الحرامُ الحلال، لأن ما مَرَّ في النكاح، وأن الزنا لا ينشر الحرمة بين أصول المزني بها وفروعها وبين الزاني، وما ههنا في نشر الحرمة بين المرتضع وبنات الرجل، فالرضاع كالولادة، فكما تثبت بها حكم الأبوة والأمومة فكذا في الرضاع، فكأن الرضيع حصل من بطنها وظهره.

ـ وقيد (الوطء): أخرج ما إذا لم يقع منه وطء، بل وقع عقد من دون وطء، ويشترط في الوطء، الإنزال، فلا يصير الزوج أباً للطفل إلا إذا وطئ الزوجة وطئاً أنزل فيه، فمن حينئذ يُقَدَّر الرضيع ابناً لصاحب اللبن، لا من حين عقده عليها، ولا من حين وطئها بلا إنزال.

فإذا عقد رجل على امرأة، فالصغير الذي رضع منها قبل العقد، أو بعده وقبل الوطء، أو بعده وبعد وطئها ولم يُنزل فيه، لم يكن ذلك الرضيع ابناً لذلك الرجل، وهو ابن للمرضعة في كل الأحوال.

فالطفل يقدر ابناً لصاحب اللبن من حين وطئه صاحبة اللبن الذي أنزل فيه، ويستمر تقدير الوالديَّةِ لصاحبه إلى أن ينقطع هذا اللبن، ولو بعد سنين ولو طلقها صاحب اللبن، أو مات عنها ولبنه في ثديها، ولو تمادى اللبن حتى وطئها زوج ثانٍ بإنزال، اشترك الزوج الثاني مع الزوج المتقدم في اللبن، فمن رضعه قُدِّر ابناً لهما، ولو تعددت الأزواج ما دام لبن الأول في ثديها كان ابناً للجميع ـ وقد قدمنا في أول مبحث الرضاع شيئاً من هذا التفصيل ـ.

---

(١) الوطء الذي لا يلحق به الولد: كمن تزوج أو وطئ من ذكرناهن سابقاً عالماً، أما إذا تزوج واحدة منهن جاهلاً فالولد لاحق به، وهذه الأحكام لبيان أبوة صاحب اللبن، أما الأم فهي أم لمن رَضَعَها على الإطلاق.

السادس: ثبوت الرضاع:

ويؤخذ من قولهم في التعريف: (إذا ثبت الرضاع بشهادة أو إقرار): فلا تنعقد الحرمة، ولا تبتنى عليها أحكامها إلا بالثبوت، ويثبت الرضاع بأحد الأمور التالية:

١ ـ بشهادة رجلين عدلين: سواء شهدا قبل العقد أو بعده، وسواء كان الزوجان بالغين أو صغيرين، أما غير العدلين فلا تقبل شهادتهما إلا مع الفشوّ قبل العقد، لا إن لم يفش.

٢ ـ أو بشهادة امرأتين: إذا فشا قولهما ـ أي شاع وانتشر بين الناس ـ قبل العقد، أما إذا لم يفش ذلك منهما قبل العقد فلا يثبت.

وسواء كانت المرأتان أمهما أو أجنبيتين، وسواء كان الزوجان صغيرين أو كبيرين.

والفشوُّ قبل العقد شرط، فإذا لم يفش عنهما قبل العقد فلا يثبت الرضاع، وفي اشتراط عدالة المرأتين مع الفشوّ خلاف.

٣ ـ أو بشهادة رجل وامرأة معه: بشرط الفشوّ قبل العقد أيضاً، وفي اشتراط عدالتهما الخلاف السابق.

٤ ـ ويثبت أيضاً باعتراف الزوجين وتصادقهما قبل الدخول أو بعده، ولو كانا سفيهين، فإذا تصادق الزوجان على الرضاع المحرم يفسخ نكاحهما قبل الدخول وبعده، والفسخ بغير طلاق.

٥ ـ ويثبت أيضاً بقيام بينة يَثْبُت بها الرضاع على إقرار أحدهما بالرضاع قبل العقد، وكانا منكرين للرضاع.

والبينة هي: رجلان، أو رجل وامرأة، أو امرأتان.

٦ ـ ويثبت أيضاً باعتراف الرجل وحده، فإذا ادعى الزوج الرضاع بعد العقد وقبل الدخول، وأنكرته، أخذ بإقراره، ويفسخ نكاحه، ولها نصف المهر. وإن ادعته الزوجة وأنكره الزوج، لم يفسخ العقد، ولا مهر لها لو فارقها قبل الدخول بطلاق أو موت.

٧ ـ ويثبت بإقرار أبوي الزوجين أو أحدهما بالرضاع الموجب للحرمة بين ولديهما الصغيرين، إذا أقرا به قبل عقد النكاح، فهذا الإقرار مقبول، ويمنع النكاح قبل وقوعه، ويفسخ إن وقع، ولا يعتبر إقرارهما بعد العقد، ولا يقبل ولو كانا عدلين، ولو حصل فشو بين الناس قبل إقرارهما.

وهذا الإقرار معتبر في الزوجين غير الرشيدين، أما إذا أقرا برضاع ولديهما الكبيرين فلا يقبل إقرارهما إلا بالشروط المذكورة في الفقرات السابقة، لأنهما بالنسبة لولديهما الكبيرين كأجنبيين.

والمراد بالأبوين: والدا الزوجين، أو والد أحدهما وأم الآخر، أو أحد الأبوين، أو إحدى الأمهات. قال الدسوقي[١]:

والحاصل: أن الراجح أنه يُعمل في غير الرشيد بإقرار أحد الأبوين قبل العقد ولو أُمّاً، وأولى بإقرارهما معاً، فيفسخ إذا وقع، ولا يعتبر إقرارهما بعده. اهـ.

وأخيراً: ما يستحب مراعاته في باب الرضاع[٢]:

١ ـ يندب التنزه عن الزواج ممن ادّعِيَ أن بينهما رضاعاً مُحَرِّماً، وتُكلِّمَ به، وإن لم يقُبل فيه إقرار أو إشهاد، وذلك لأنه صار من الشبهات، «ومن اتقى الشبهات فقد استبرأ لدينه وعرضه»[٣].

٢ ـ ويستحب للأم أن ترضع ولدها، فإنه روي أن رسول الله ﷺ قال: «ليس لبنٌ يرضع به الصبي أعظم بركةً عليه من لبن أمه»[٤]. ولذلك كانت المطلقة أحق برضاع ولدها بما ترضعه غيرها.

٣ ـ ويكره الظؤورة[٥] من اليهوديات والنصرانيات، لما يُخشىٰ من أن تطعمهم الحرام، وتسقيهم الخمر. وقال ابن حبيب عن مالك: فإذا أُمِنَ ذلك فلا بأس.

---

(١) حاشية الدسوقي ٢:٥٠٧.

(٢) من المقدمات الممهدات ـ لابن رشد ١:٤٩٦، والدسوقي على الشرح الكبير ١:٥٠٨.

(٣) رواه البخاري ومسلم.

(٤) ذكره ابن رشد في المقدمات ١:٤٩٦، وقال المحقق في تخريجه: لم أقف عليه.

(٥) الظئر: المرأة التي ترضع غير ولدها، وتجمع على ظؤور.

٤ ـ ويُتقىٰ رضاع الحمقاء، وذوات الطباع المكروهة، لما رُويَ أن رسول الله ﷺ قال: «الرضاع يغير الطباع»[١]، قال عبد الملك: ولذلك كانت العرب تسترضع أولادها في أهل بيت السخاء، أو بيت الوفاء، أو بيت الشجاعة أو ما أشبه ذلك من الأخلاق الكريمة. اهـ.

ـ وعن عائشة رضي الله تعالى عنها قالت: قال رسول الله ﷺ: «لا تسترضعوا الورهاء»[٢]. قال يونس بن حبيب: الورهاء: الحمقاء.

ـ وعن عمر رضي الله تعالى عنه أن رسول الله ﷺ نهى عن رضاع الحمقاء[٣].

---

(١) ذكره ابن رشد في المقدمات ١ :٤٩٦، وعلق عليه المحقق فقال: رواه القضاعي عن ابن عباس، وهو حديث ضعيف. اهـ.

(٢) رواه الطبراني في الصغير، والبزار إلا أنه قال: «لا تسترضعوا الحمقاء فإن اللبن يورث»، وإسنادهما ضعيف، كما في مجمع الزوائد، ٤ :٢٦٢.

(٣) رواه الطبراني في الأوسط، وفيه عباد بن عبد الصمد وهو ضعيف كما في المرجع السابق.

النَّوع الرّابع
ما يُلْحَقُ بالتَّحْريمِ المُتَأَبِّدِ

يُلْحَقُ بالمحرمات من النساء على التأبيد ثلاثة أصناف، وهي:

أولاً: زوجات النبي ﷺ.

ثانياً: الملاعنة.

ثالثاً: المنكوحة في العدة.

النوع الرابع

ما يلحق بالتحريم المتأبد(١)

ويلحق بالتحريم المتأبد ضربٌ رابعٌ من النساء لم يُحرمهنّ نسبٌ ولا مصاهرة، ولا رضاع، وإنما حرمْنَ لأمرٍ عارض وهنَّ:

أولاً: زوجات(٢) النبي ﷺ:

لقوله تعالى: ﴿ٱلنَّبِيُّ أَوۡلَىٰ بِٱلۡمُؤۡمِنِينَ مِنۡ أَنفُسِهِمۡۖ وَأَزۡوَٰجُهُۥٓ أُمَّهَٰتُهُمۡۗ﴾ الأحزاب/ ٦، وقوله تعالى: ﴿وَمَا كَانَ لَكُمۡ أَن تُؤۡذُواْ رَسُولَ ٱللَّهِ وَلَآ أَن تَنكِحُوٓاْ أَزۡوَٰجَهُۥ مِنۢ بَعۡدِهِۦٓ أَبَدًاۚ﴾ الأحزاب/٥٣. فلهن حكم الأمهات من حيث الحرمة والاحترام، والبر والإكرام، والتوقير والإعظام. وهنّ محرمات على التأبيد للنص المذكور.

ولا ينتشر التحريم إلى بناتهن وأخواتهن بالإجماع.

ثانياً: الملاعنة(٣):

وهي المرأة التي لاعنها زوجها وحلف على زناها، أو نفي حملها منه، بشهادات مؤكدات بأيمان مقرونة باللعن.

وإذا تلاعن الزوجان فُرّق بينهما دون حكم حاكم، وهذه الفرقة فسخٌ وليست بطلاق، ثم لا تحل له بعد ذلك أبداً على وجه من الوجوه لا بنكاح ولا بملك يمين، وإنْ أكذبَ نفسه، أو انفشّ الحمل.

ولو وقع عقد نكاح بينهما بعد اللعان فسخ، ولا يُقَرّانِ عليه، سواء كانا جاهلين أو عالمين بالحرمة المؤبدة.

---

(١) المعونة ٢:٨١٣.

(٢) دسوقي ٢:٢١٣، جواهر الإكليل ١:٢٧٣، الفروع ـ لابن مفلح ٥:١٦٤. وتفسير ابن كثير ـ عند الآية الكريمة.

(٣) ويأتي التفصيل في مبحث اللعان، وانظر جواهل الإكليل ١:٣٨٤، ودسوقي ٢:٤٦٧، وقوانين الأحكام الشرعية ص/٢٦٩.

ـ والأصل في هذا التحريم ما رواه أبو داود[١] في سننه: عن سهل بن سعد في خبر المتلاعنين. قال سهل: حضرت هذا عند رسول الله ﷺ فمضت السُّنَّةُ بعد في المتلاعنين أن يفرق بينهما، ثم لا يجتمعان أبداً».

ـ وأخرج مثاله[٢] الدارقطني وابن أبي شيبة وعبد الرزاق عن: عمر، وعلي، وابن عبّاس، وابن مسعود رضي الله تعالى عنهم جميعاً.

ثالثاً: المنكوحة في العدة[٣]:

أجمعت الأمة على أنه لا يجوز عقد النكاح في العدة، لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَعْزِمُوا عُقْدَةَ النِّكَاحِ حَتَّىٰ يَبْلُغَ الْكِتَابُ أَجَلَهُ﴾ البقرة/ ٢٣٥، وقوله تعالى: ﴿وَالْمُطَلَّقَاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ﴾ البقرة/ ٢٢٨.

ـ وزاد المالكية فقالوا: من عقد على امرأة نكاحاً وهي في عدتها، ودخل بها، حرمت عليه حرمة مؤبدة، لما أخرجه مالك في الموطأ[٤]: أن طُلَيْحَةَ الأسدية، كانت تحت رُشَيْدٍ الثقفي فطلقها، فنكحت في عدتها، فضربها عمر بن الخطاب، وضرب زوجها بالمخفقة ضربات، وفرّق بينهما، ثم قال عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه: أَيُّما امرأة نكحت في عدتها، فإن كان زوجها الذي تزوجها لم يدخل بها، فُرِّقَ بينهما، ثم اعتدت بقية عدتها من زوجها الأول، ثم كان الآخر خاطباً من الخطاب، وإن كان دخل بها، فرّق بينهما ثم اعتدت بقية عدتها من الأول، ثم اعتدت من الآخر، ثم لا يجتمعان أبداً». اهـ.

ولأن من استعجل الشيء قبل أوانه، عوقب بحرمانه، كقاتل العمد، ولأنه دخل شبهة في النسب فتأبد التحريم عليه كالملاعن.

وهذا الحكم بالتحريم المؤبد على من نكح امرأة في عدتها ودخل بها

---

(١) سنن أبي داود ٢: ٦٨٣، رقم (٢٢٥٠).
(٢) نيل الأوطار للشوكاني ٦: ٣٠٤.
(٣) جواهر الإكليل ١: ٢٧٦، دسوقي ٢: ٢١٨، الشرح الصغير ٢: ٣٤٤، الكافي ٢: ٥٣٠، والمعونة ٢: ٧٩٣.
(٤) الموطأ ص/ ٣٣٢.

مذهب مالك خلافاً للجمهور، لقول عمر رضي الله تعالى عنه السابق: «ثم لا يجتمعان أبداً».

وقال الجمهور: ما فعله حرام، ولا تحرم عليه حرمة مؤبدة.

وتفصيل مذهب مالك في هذه المسألة نبينه فيما يلي:

١ ـ العدة إما أن تكون عدة وفاة، أو عدة طلاق بائن، أو عدة من شبهة نكاح؛ كمن وطئ امرأة يظنها زوجته، أو عدة استبراء من زنى، أو عدَّة استبراء من غصب.

فكل امرأة من هؤلاء المعتدات والمستبرءات إذا عقد عليها غير صاحب العدة والاستبراء عقد نكاح في عدتها، واستمتع بها بوطءٍ، حرمت عليه حرمة مؤبدة سواء كان الوطء قبل انقضاء العدة والاستبراء أو بعدهما.

٢ ـ أما لو عقد نكاحه على واحدة من المذكورات في عدتها أو في استبرائها، ولم يطأها، وإنما استمتع بها بمقدمات الوطء من قبلة أو مباشرة، فلا تتأبد حرمتها إلا إذا كانت مقدمات الوطء أثناء العدة كالعقد، لا بعدها، كمن عقد على امرأة في عدتها وقَبَّلَها ولم تنقض العدة، أما بعد انقضائها فلا يتأبد التحريم بالمقدمات.

٣ ـ وكذلك وطء المذكورات بشبهة النكاح لا يُحرِّم على التأبيد إلا إذا كان زمن العدة أو الاستبراء لا بعدهما، بخلاف الوطء بنكاح صحيح، كما ذكرنا. وأما مقدمات الوطء في شبهة النكاح، كمن قَبَّلَ معتدة، أو مستبرأة من غيره معتقداً أنها زوجته، فلا يتأبد تحريمها سواء كانت القبلة في العدة أو بعدها.

٤ ـ تبين مما تقدم أن عقد النكاح على المعتدة أو المستبرأة لا تقع به الحرمة المؤبدة من غير وطء أو مقدماته بشرطها، فلا بد من اجتماع عقد ووَطْءٍ.

٥ ـ وكذلك لو وقع وطء بدون عقد لا تتأبد الحرمة، كمن وطء واحدة من المذكورات بزنى أو غصب، لأن الزنى حرام ولا يحرم الحرام الحلال، ويقام الحدّ على الواطئ.

٦ ـ وكذلك لا تتأبد الحرمة إذا وطئ معتدة الغير من طلاق رجعي، لأنها زوجةٌ لِمُطَلِّقها ما دامت في العدة، فكأن العاقد إذا وطئ زنى بزوجة الغير، والزنى بزوجة الغير لا يحرمها على زوجها، كما لا يحرمها على الزاني، لأن الحرام لا يحرم الحلال، ولكن لا يطؤها الزوج حتى يستبرئها بثلاث حيضات، ويقام الحدّ على الزاني، وإذا مات عنها زوجها أو طلقها وخرجت من العدة حل للزاني نكاحها.

٧ ـ ما تقدم خاصٌ في حكم نكاح معتدة الغير، ومستبرأة الغير، أما لو وطئ مُعْتَدَّتَهُ من طلاق بائنٍ، أو مبتوتته (أي التي طلقها ثلاثاً) في عدتها، أو مستبرأته بسبب زنىً أو غصب أو غلط، ولو كان الوطء مستنداً إلى نكاح، كأن عقد على مطلقته ثلاثاً في عدتها منه قبل أن تنكح زوجاً غيره، وهو غير عالم بالتحريم، أو استند إلى قول مفتٍ يعتقد صدقه، ووطئها في عدتها، فلا تتأبد الحرمة، لأن الماء ماؤه، ومنعه منها لم يكن لأجل العدة، بل لكونها لم تتزوج غيره، ولا حدّ عليه في مثل هذه الواقعة، للشبهة، ويلحق به الولد، ويفرق بينهما متى اطلع عليه.

٨ ـ كما لا يتأبد التحريم بالنكاح المُحرَّم الذي لا تدوم مَحْرَمِيَّتُهُ، كمن عقد على أخت زوجته ووطئها، فيفسخ نكاحها، ولا يتأبد تحريمها عليه، فإن ماتت زوجته أو طلقها جاز له نكاح أختها.

وكذلك من عقد على مُحْرِمَةٍ بحج أوعمرة ووطئها لا تتأبد حرمتها، ومثل ذلك الذي يفسد امرأة على زوجها حتى يتزوجها، فقيل: يتأبد فيها التحريم، وقيل: لا يتأبد فيها التحريم، وإنما يفسخ نكاحه، فإذا عادت لزوجها وطلقها، أو مات عنها، جاز لذلك المفسد نكاحُها، وهذا هو المشهور.

٩ ـ قلنا بأن عقد النكاح في العدة حرام، فمن عقد على معتدة نكاحاً في عدتها فهو مفسوخ على كل حال، ويفرق بينهما فرقة فسخ من غير طلاق، ولا ميراث بينهما لو مات أحدهما.

فإن فرق بينهما قبل الدخول، جاز له خطبتها بعد انقضاء عدتها، وإن لم يفرق بينهما إلا بعد الدخول لم يحل له نكاحها أبداً.

ـ هذا تفصيل مذهب مالك رحمه الله تعالى في هذه المسألة التي انفرد

بها عن الجمهور، وحكى الباجي[١] رواية أخرى في المذهب أن تحريمها لا يتأبد، قال: وروى الشيخ أبو القاسم في تفريعه ـ في التي يتزوجها الرجل في عدة من طلاق أو وفاة عالماً بالتحريم ـ روايتين: إحداهما: أن تحريمها يتأبد على ما قدمناه، والثانية: أنه زان وعليه الحد، ويلحق به الولد، وله أن يتزوجها إذا انقضت عدتها، وبه قال أبو حنيفة والشافعي. اهـ.

والقول بتأبيد التحريم هو مشهور المذهب، ومع ذلك قال القاضي أبو الحسن فيما حكاه الباجي عنه[٢]: إن مذهب مالك المشهور في ذلك ضعيف من جهة النظر. اهـ.

وقال في مسالك الدلالة[٣]: وكذلك هو ضعيف من جهة السمع[٤]، فقد صح رجوع عمر رضي الله تعالى عنه عن هذا القضاء، فروى الثوري عن الشعبي عن مسروق، عن مجاهد عن عمر رضي الله تعالى عنه أنه رجع، فقال: لها مهرها ويجتمعان ماشاءا، ذكره البيهقي. وورد أن سبب رجوعه رد علي رضي الله تعالى عنهما عليه عندما حكم بذلك مرة أخرى، فقام عمر فحمد الله تعالى، وأثنى عليه، ثم قال: يا أيها الناس ردّوا الجهالات إلى السُّنَّة، رواه البيهقي. وأما القياس الذي ذكروه فيبطل بما إذا زنى بها، فإنه قد استعجل وطأها، ولا تحرم عليه مع التأبيد. اهـ.

قال ابن رشد[٥]: وروي عن علي وابن مسعود مخالفة عمر في هذا رضي الله تعالى عنهم،... ونقل رجوع عمر رضي الله تعالى عنه إلى قولهما، قال: والأصل: أنها لا تحرم إلا أن يقوم على ذلك دليل من كتاب أو سنة أو إجماع من الأمة. اهـ.

---

(١) المنتقى شرح الموطأ ـ للباجي ٣:٣١٧.
(٢) المنتقى شرح الموطأ ـ للباجي ٣:٣١٧.
(٣) مسالك الدلالة ص:١٩١.
(٤) أي النقل، قال ابن كثير في التفسير ١:٤٢٣، في أثر عمر رضي الله تعالى عنه: ثم هو منقطع عن عمر، وقد روى الثوري عن أشعث، عن الشعبي، عن مسروق، أن عمر رضي الله تعالى عنه رجع عن ذلك، وجعل لها مهرها، وجعلهما يجتمعان.
(٥) بداية المجتهد ـ لابن رشد ٢:٤٧.

القسم الثاني

التَّحرْيمُ غَيْرُ المُؤَبَّد

ويرجع إلى أمرين:

أحدهما : يرجع إلى صفة في المرأة.

والثاني : يرجع إلى صفة في العقد.

والأمر الأول : ما يرجع إلى صفة في المرأة، فيه سبعة مطالب، ومبحثان:

المطلب الأول : ما يحرمه الكفر من النساء.

المطلب الثاني : ما يحرمه الرق من النساء.

المطلب الثالث : المحرمة لحق الغير.

المطلب الرابع : مانع المرض.

المطلب الخامس : مانع الإحرام.

المطلب السادس : مانع اليتم.

المطلب السابع : إذا زالت أسباب التحريم.

والمبحثان هما :

المبحث الأول : استيفاء عدد الطلقات (المبتوتة).

والمبحث الثاني : مانع الخطبة.

القسم الثاني

في التحريم غير المؤبد

وهذا التحريم غير المتأبد يرجع إلى أمرين(١):

أحدهما: يرجع إلى صفة في المرأة يزول التحريم بزوالها.

والآخر: يرجع إلى صفة في العقد.

وما يرجع إلى صفة في المرأة، أسبابه المانعة(٢) من الحل ثمانية وهي: الكفر ـ أو الرق ـ أو الزوجية ـ أو استيفاء عدد الطلقات ـ أو المرض ـ أو الإحرام ـ أو الخطبة ـ أو اليتم.

وما يرجع إلى صفة في العقد أسبابه المانعة من الحل ثلاثة وهي:

الزيادة على العدد المباح ـ أو الجمع بين من لا يحل ـ أو الوقت.

ونفصل ما ذكرناه فيما يلي:

الأمر الأول: ما يرجع إلى صفة في المرأة: وفيه:

المطلب الأول: ما يُحَرِّمُه الكفر من النساء(٣):

يحرم نكاح الكوافر من النساء سوى نساء أهل الكتاب، لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَنكِحُوا۟ ٱلْمُشْرِكَٰتِ حَتَّىٰ يُؤْمِنَّ﴾ البقرة/ ٢٢١، وقوله تعالى: ﴿وَٱلْمُحْصَنَٰتُ مِنَ ٱلَّذِينَ أُوتُوا۟ ٱلْكِتَٰبَ مِن قَبْلِكُمْ﴾ المائدة/ ٥، ذكرهن في عداد من يجوز نكاحهن من النساء. فدل على منع غيرهن ممن لسن من أهل الكتاب.

ولأن كل جنس لا تؤكل ذبائحهم، لا تجوز مناكحتهم كالوثنيين، ولأنهم ليسوا أهل كتاب.

---

(١) انظر كتاب المعونة ٢: ٧٩١.

(٢) القوانين الفقهية ص/ ٢٣٢.

(٣) جواهر الإكليل ١: ٢٩٥، دسوقي ٢: ٢٦٧، معونة ٢: ٧٩٩.

ـ وأهل الكتاب: اليهود والنصارى، فيصح الزواج من الكتابية سواء كانت على دينها الأصلي، أو بدلت دينها، كأن ارتدت اليهودية إلى النصرانية، أو النصرانية إلى اليهودية، أو كانت مجوسية أو وثنية فتنصرت، أو تهودت(١).

ـ والكوافر غير الكتابيات يحرم نكاحهن بعقدٍ ويحرم وطؤهن بملك يمين، كما يحرم الزواج من الأمة الكتابية خلافاً للحنفية، ولا يحرم وطؤها بملك اليمين اتفاقاً.

ـ وأما حرمة نكاح المرتدة: فلأنّ كل معنى إذا طرأ على النكاح أوجب فسخه، فإذا وجد في الابتداء منع العقد كالرضاع. وانظر: أحكام المرتدة (٥ : ٢٠٠).

ـ وإذا قلنا بجواز نكاح الكتابيات، للنص، فإنا نقول بكراهته، لأنه سكون إلى الكفار، وركون إليهم، والله تعالى يقول: ﴿وَلَا تَرْكَنُوٓاْ إِلَى ٱلَّذِينَ ظَلَمُواْ فَتَمَسَّكُمُ ٱلنَّارُ﴾ هود/ ١١٣، ويقول تعالى في الزوجين: ﴿وَجَعَلَ بَيْنَكُم مَّوَدَّةً وَرَحْمَةً﴾ الروم/ ٢١.

ولأنه يتولى وَلَدَهُ من يشرب الخمر، ويأكل الخنزير، ولا يُؤْمَنُ أن يحبب إليه ذلك، وينشأ عليه فيألفه ويعتاده، ولأنها قد تهرب به إلى دار الحرب وهو صغير فيفسد دينه.

ـ وكراهة الزواج منهن في دار الحرب آكد، لأنها هناك تتقوى بأهل دينها.

المطلب الثاني: ما يحرمه الرّق من النساء(٢):

ـ يحرم نكاح الأمة المسلمة لواجد الطول (وهو المهر)، إذا لم يخش العنت، أي الوقوع في الزنى، قال تعالى: ﴿وَمَن لَّمْ يَسْتَطِعْ مِنكُمْ طَوْلًا . . .﴾ إلى قوله تعالى: ﴿ذَٰلِكَ لِمَنْ خَشِيَ ٱلْعَنَتَ مِنكُمْ﴾ النساء/ ٢٥، فدل على منعه مع عدمهما.

---

(١) حاشية الدسوقي ٢:٢٦٧، منح الجليل ٣:٣٦١، ومواهب الجليل ـ للحطاب ٥:١٣٤.

(٢) المعونة ٢:٧٩٦، ٨٠١، ٨٠٢.

ـ ويحرم على الرجل نكاح أمته، لأنه يستبيح منافع البضع بملكه الرقبة، والتزويج إنما هو عقد معاوضة على استباحة منافع ليست بمملوكة، فلم يصح ذلك في الملك، كما لا يصح أن يستأجر أمته للخدمة، لأنه يملك منافعها بملك الرقبة، وكذلك منافع بضعها.

ـ ويحرم على الأب تزوج أمة ابنه أو أمة بنته: لأن للأب شبهة في مال ابنه، بدليل قوله ﷺ: «أنت ومالك لأبيك»(١)، فكأنه في معنى من يتزوج أمة نفسه.

ـ ولا يحرم على الابن أن يتزوج أمة أبيه وأمه، لأنه لا شبهة له في ملكها كالأجانب.

ـ ويحرم على المرأة التزوج بعبدها: لتعارض الحقوق، إذ يلزمُها طاعتُه بالزوجية، وتلزمُه طاعتها بالرق، وتلزمه النفقة عليها والكسوة لها بالزوجية، وتلزمها النفقة عليه بالملك، وفي هذا تعارض.

ـ وكذا يحرم نكاح الأمة المشتركة.

المطلب الثالث: المُحَرَّمة لحق الغير (الزوجية):

ويحرم نكاح المتزوجة، فلا يجوز العقد عليها ما لم تَبِنْ من زوجها، لقوله تعالى: ﴿وَٱلْمُحْصَنَٰتُ مِنَ ٱلنِّسَآءِ﴾ النساء/ ٢٣ ذكرهن في عداد المُحَرَّمات.

ولأن ملك استباحة البضع لا يقع فيه الاشتراك بالإجماع، لاختلاط الأنساب، وتعارض الحقوق.

ـ ويلحق بالمُحَرَّمَةِ لحق الغير: المعتدة من طلاق، أو وفاة، فيحرم نكاحها أيضاً لما ذكرنا سابقاً(٢) حتى تنتهي عدتها.

ـ ويلحق بها المستبرأة مدة الاستبراء، والاستبراء للحرة يكون بثلاث حيضات، وهي على ضربين:

---

(١) رواه ابن ماجه رقم (٢٢٩١)، ٢:٧٦٩، قال المحقق: إسناده صحيح، ورجاله على شرط البخاري، كما في مجمع الزوائد.

(٢) راجع شروط المخطوبة في الفصل الثاني من الباب الأول (ص:٣٧).

أ ـ مستبرأة من وطء يلحق به النسب، كالوطء في نكاح فاسد، أو شبهة نكاح، أو ملك، فهذا لا يجوز العقد فيه إجماعاً.

ب ـ ومستبرأة من وطء لا يلحق به النسب كالزنا، فهذا لا يجوز العقد فيه عندنا خلافاً للحنفية والشافعية.

ـ ويلحق بها الحامل من الزنا: فلا يجوز العقد عليها حتى تضع حملها، سواء كان الحمل من العاقد أو من غيره، لقوله تعالى: ﴿وَأُولَٰتُ ٱلْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَن يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾ الطلاق/ ٤. فأطلق الحمل دون قيد، ولأنه حمل لا يلحق بالعاقد فكان مانعاً من العقد.

ـ وأجاز الحنفية العقد على الحامل من الزنا، ويحرم وطؤها حتى تضع حملها إلا إذا كان الحمل من العاقد، فيصح العقد ويجوز الاستمتاع[(١)] .اهـ.

ـ وأما زواج الزانية غير الحامل فجائز إذا استبرئت من الزاني ومن غيره، لأنها خالية من الأسباب المانعة من نكاحها، فجاز العقد عليها كغير الزانية، ولأن الزنا مع كونه فاحشة كبيرة تُحَدّ عليها، ولكن ذلك لا يمنع نكاحها كالسرقة وشرب الخمر والقتل، وأجاز الحنفية العقد والوطء بلا استبراء[(١)] .هـ.

وإذا ثبت جوازه، فابتداؤه مكروه، أي يكره الزواج من الزانية، لقوله تعالى: ﴿وَٱلزَّانِيَةُ لَا يَنكِحُهَآ إِلَّا زَانٍ أَوْ مُشْرِكٌ﴾ النور/ ٣، ولا بد أن يكون لهذا تأثير في المنع، وقوله تعالى: ﴿مُحْصَنَٰتٍ غَيْرَ مُسَٰفِحَٰتٍ﴾ النساء/ ٢٥، وقوله ﷺ: «فاظفر بذات الدين تربت يداك»[(٢)].

ولأن الزواج من الزانية لا يؤمن معه فساد النسب، وقد قال ﷺ: «تخيروا لنطفكم»[(٣)].

ـ ومن زنت امرأته لا ينفسخ نكاحها، وهو قول عامة أهل العلم، لكن لا يستمتع بها زوجها حتى يستبرئها بثلاث حيضات كما ذكرنا، خلافاً للحنفية، فإنهم لا يفسخون النكاح، ولا يقولون بوجوب الاستبراء.

---

(١) فتح القدير ٣: ٢٣٢، ٢٣٦، والفتاوى الهندية ١/ ٢٨٠، ٢٨١.
(٢) رواه مسلم رقم (١٤٦٦)، ٢: ١٠٨٦.
(٣) أخرجه ابن ماجه وصححه الحاكم، كذا في فتح الباري ٩: ١٢٥.

المطلب الرابع: مانع المرض[١]:

ولا يجوز نكاح المريضة، ولا نكاح المريض، وإن تزوجا أو تزوج أحدهما مريضاً عُجِّل بفسخ نكاحه قبل الدخول وبعده، ولا يرث الصحيحُ منهما المريض إن مات من مرضه ذلك سواء دخلا أو لم يدخلا، وإذا صح المريض منهما صحة بينةً فلا يفسخ نكاحهما.

ـ والمراد بالمرض: المرض المخوف منه الموت عادة وإن لم يشرف على الموت.

ـ فإذا تزوجت المريضة، فإن فُرق بينهما قبل الدخول فلا صداق لها ولا ميراث. وإن فُسخ بعد الدخول، فلها المسمى ولو زاد على مهر المثل، وكذلك إن دخل بها وهي مريضة ثم مات أحدهما، لها الصداق المسمى، ولا ميراث لزوجها منها إن ماتت من ذلك المرض.

وكذلك إن مات أحدهما قبل الفسخ وقبل الدخول، لها المسمى، ولا إرث لمن بقي حياً بعد موت صاحبه.

ـ وإذا تزوج المريض في مرضه المخوف، وسمى لها مهراً، ومات من مرضه قبل الفسخ، سواء مات قبل الدخول أو بعده، فلها الأقل من أحد ثلاثة أشياء؛ المهر المسمى، أو مهر المثل، أو ثلث التركة.

وأما إذا فُسخ قبل موته وقبل الدخول فلا شيء فيه. وإذا فسخ بعد الدخول ثم مات أو صَحَّ كان لها المسمى تأخذه من ثلث التركة ابتداءً إن مات، ومن رأس ماله إن صح.

وفرقنا بين لزوم المسمى إذا تزوجها مريضة وهو صحيح، وبين لزوم الأقل من المسمى ومهر المثل وثلث التركة إذا تزوجها وهو مريض، لأن الزوج في الحالة الأولى كان صحيحاً فتبرعه معتبر، بخلاف الثانية لذا كان في الثلث.

---

(١) حاشية الدسوقي ٢:٢٧٦، جواهر الإكليل ١:٢٩٨، الكافي ٢:٥٤٨، المعونة ٢:٧٨٧.

والأصل في منع نكاح المريض: أنه[1] محجور عليه في ماله أن يخرجه على غير عوض فيما لا حاجة به إليه، لحق الورثة. والنكاح يتضمن هذا المعنى، لأنه يوجب المهر، والنفقة، ولا حاجة به إلى الوطء، فيجب منعه منه. ويدل على ثبوت الحجر عليه أنه ممنوع من الهبة، والصدقة، وما يفعله من ذلك يوقف على الثلث. ولأن طلاقه غير مانع من الميراث، لأنه فيه إخراج الوارث عن الميراث، وفي تزويجه هذا المعنى.

فإذا ثبت أنه غير جائز، فإنه يجب فسخه إذا وقع، لأن كل نكاح غير جائز يجب فسخه. وأجاز الحنفية والشافعية نكاح المريض[1].

قال في مسالك الدلالة[2]: انفرد مالك رحمه الله تعالى عن سائر الأئمة بهذه المسألة، ولا دليل لها ولا مستند، وقد روى سحنون عن ابن شهاب مثل هذا، وكذلك رواه ابن وهب عنه، وعن يحيى بن سعيد بنحوه، وكلها آراء لا مستند لها، والله أعلم. اهـ. ويرى ابن رشد[3]: أن يُفوضَ أمثال هذه المصالح إلى العلماء بحكمة الشرائع، وبخاصة من أهل ذلك الزمان، من العلماء الفضلاء الذي ينظرون إلى شواهد الحال. وإذا دلت الدلائل على أنه قصد بالنكاح خيراً، لا يمنع النكاح، وإن دلت على أنه قصد الإضرار بورثته، منع من ذلك. اهـ.

قال الجوهري[4]: (أجمعوا أن تَزَوُّجَ المريض من الصحيحة أو المريضة، أو تزوج المريضة من المريض أو الصحيح جائز، إلا مالكاً رضي الله تعالى عنه أبطله. اهـ.).

المطلب الخامس: مانع الإحرام[5]:

ولا يجوز نكاح المحرمة بحج أو عمرة، لقوله ﷺ: «لا يَنكح المحرم

(١) المعونة ٢:٧٨٧، وانظر مختصر الطحاوي ٢:٣٥١، والروضة للنووي ٦:١٣٢.
(٢) مسالك الدلالة ص/١٩٢، وانظر المغني الحنبلي ٦:٣٢٦.
(٣) انظر بداية المجتهد ـ لابن رشد القرطبي ٢:٤٦.
(٤) نوادر الفقهاء ـ للإمام الجوهري ص/٨٥، ويقصد بالإجماع اتفاق أئمة المذاهب.
(٥) حاشية الدسوقي ٢:٢٣٠، جواهر الإكليل ١:٢٨١، الكافي ٢:٥٣٤.

ولا يُنكح، ولا يخطب». رواه مسلم[(١)].

فلا يصح الزواج إذا كان أحد العاقدين محرماً بحج أو عمرة، وكذا ولي الزوجة، فيمنع الإحرامُ من أحد هؤلاء الثلاثة صحةَ عقد النكاح، كما لا يُوَكِّلُون به، ولا يُجيزونه وهم محرمون، ويستمر المنع في الحج إلى إتمام حجه بالإفاضة إذا قَدَّمَ سعيه، وإلا فإلى إتمام سعيه كالعمرة.

والمنع من نكاح المحرم مذهب الجمهور للحديث المذكور، وأجاز الحنفية[(٢)] نكاح المحرم والمحرمة، (أي عقدهما)، لما رواه مسلم[(٣)] في صحيحه عن ابن عباس رضي الله تعالى عنهما: «أن النبي ﷺ تزوج ميمونة وهو محرم»، والبخاري[(٤)] عنه، ولفظه: «تزوج النبي ﷺ وهو محرم» فحملوا الزواج هنا على العقد، والنهي عن النكاح في الحديث الأول على الوطء، بدليل رواية مسلم[(٥)] أيضاً: «أنه ﷺ نكحها وهو حلال» وفيه أيضاً عن ميمونة بنت الحارث: «أن رسول الله ﷺ تزوجها وهو حلال».

ومذهب المالكية أن العقد في حالة الإحرام باطل يفسخ بغير طلاق قبل الدخول وبعده، ولو ولدت الأولاد، لكنه لا يتأبد به التحريم، فله أن يتزوجها بعد إحلاله، وإحلالها، وإحلال وليها.

ولا تشترط لصحة العقد الطهارة من الحيض والنفاس، فيصح النكاح، ويحرم الوطء.

المطلب السادس: مانع اليتم[(٦)]:

ويُمْنَعُ تزويج اليتيمة الصغيرة التي مات أبوها ولا وصي لها إلا بشروط ثلاثة:

---

(١) صحيح مسلم رقم (١٤٠٩)، ٢: ١٠٣٠.

(٢) اللباب في شرح الكتاب ٢: ١٤٤.

(٣) صحيح مسلم رقم (١٤١٠)، ٢: ١٠٣١.

(٤) فتح الباري ٩: ١٦٥، رقم (٥١١٤).

(٥) صحيح مسلم رقم (١٤١١)، ٢: ١٠٣٢.

(٦) جواهر الإكليل ١: ٢٧٨، دسوقي ٢: ٢٢٤. قوانين الأحكام الشرعية ص/٢٢٨، كفاية الطالب الرباني ٣: ٨٦.

أولها: البلوغ: وهو مذهب المدونة والرسالة، وفيها أنها لا تُزَوَّجُ إلا إذا بلغت، ولكن ما في متن خليل إذا بلغت عشر سنين، وهو مقدم على المشهور، قال ابن عبد السلام: العمل عليه عندنا بشرط بلوغها عشر سنين، ومشاورة القاضي في تزويجها، وإذنها لوليها بالقول، وقيل يكفي سكوتها.

الثاني: خوف الفساد عليها: كأن يخاف عليها فساد حالها بسبب فقر، أو يخاف عليها الزنا، أو ضياع مالها، أو فساد دينها، أو لم يوجد حاضن شرعي يحضنها ويحفظها.

الثالث: إذن القاضي بتزويجها: فيستشار القاضي، ويُستأذن في تزويجها ليثبت عنده يتمها، وفقرها، وخلوها من وصي، وأن الزوج كفؤها في الدين، والحال والمال والحرية والنسب، وأن الصداق مهر مثلها، وأن الجهاز الذي جهزت به مناسب لها، فيأذن القاضي للولي في تزويجها، فإن لم يوجد حاكم، أو كان من الحكام الجائرين المفسدين في الأرض كفى جماعة المسلمين.

ـ فإن زُوِّجَتْ مع فقد هذه الشروط الثلاثة، أو أحدها، فسخ النكاح على المشهور إن لم يدخل بها، أو دخل بها ولم يطل الوقت.

أما إذا دخل بها وطال الزمان بمضي مدة تلد فيها ولدين، أو ولدتهما بالفعل، وأقلها ثلاث سنين إن لم تلد، لا يفسخ.

ـ ومثل اليتيمة، من انقطعت عنها النفقة لغيبة أبيها غيبة بعيدة، وخشي عليها الضياع، ومثلها مجهولة الأب، وهاتان تُزوجان وإن لم توجد الشروط السالفة، والخوف المجوز يُفَسَّر بغلبة الظن(١).

ـ وخلاصة القول في مسألة اليتيمة، ما نقله الدسوقي(٢) عن شيخه العدوي: (المعتمد في هذه المسألة ما ارتضاه المتأخرون من أن المدار على

---

(١) انظر تفصيل هذا في حاشية العدوي على كفاية الطالب الرباني ٣: ٨٧.

(٢) حاشية الدسوقي ٢: ٢٢٤، وقد نقلنا قول العدوي هذا عن الصاوي في حاشيته على الشرح الصغير ٢: ٣٥٧، عند الكلام على الأولياء العصبة، في المسألة الثامنة ـ متى تجبر اليتيمة على النكاح؟.

خيفة الفساد، فمتى خيف عليها الفساد في مآلها، أو في حالها زُوجت، بلغت عشراً أم لا، رضيت بالنكاح أم لا، فيجبرها وليها على التزويج، ووجب مشاورة القاضي في تزويجها، فإن لم يخف عليها الفساد، وزُوجت صح إن دخل وطال، وإن خيف فسادها، وزُوجت من غير مشاورة القاضي صح النكاح إن دخل وطال. اهـ.).

المطلب السابع: زوال أسباب التحريم:

إذا زالت أسباب التحريم عن المرأة جاز العقد عليها، ولذا كان هذا التحريم غير متأبد، لأنه يتعلق بصفة في المرأة هي علة مانعة يزول التحريم بزوالها، فإذا زالت، لم يبق شيء يُمنع لأجله العقد.

ـ فإذا بانت المتزوجة من زوجها جاز لغيره أن يعقد عليها، وكذلك إذا خرجت المعتدة من عدتها، أو حَلَّت المبتوتة، أو تحللت المحرمة، أو جلست المستبرأةُ المدةَ المضروبة لها، أو تابت المرتدة، أو أسلمت المجوسية، أو بلغت اليتيمة، أو شفيت المريضة، أو لم تركن المخطوبة. وهكذا سائر ما ذكرناه من الأسباب المانعة من النكاح، يجوز النكاح بزوالها.

المطلب الثامن، والمطلب التاسع: المطلّقة ثلاثاً، والمخطوبة:

بقي من الأسباب المانعة من الحِلِّ التي ترجع إلى صفة في المرأة فتحرمها حرمة مؤقتة سببان:

الأول: استيفاء عدد الطلقات (المبتوتة).

الثاني: الخطبة.

ولحاجتنا إلى زيادة تفصيل وبيان في موضوعهما، أفردنا لكل سبب منهما مبحثاً مستقلاً فيما يلي:

المبحث الأول

استيفاء عدد الطلقات (المبتوتة)[١]

ومن طلق زوجته ثلاثاً سواء فَرَّقَ الطلاق فأوقعه في ثلاث مرات، أو أتى به في كلمة واحدة، لا تحل له بعد ذلك إلا بعد أن تنكح زوجاً غيره، لأنه لا رجعة في الطلاق الثلاث حيث لم يبق من الطلاق شيء، ورجعتها ردها إلى النكاح، ولا يجوز أن يملك نكاحاً لا يملك فيه طلاقاً، قال تعالى: ﴿ٱلطَّلَٰقُ مَرَّتَانِۖ فَإِمۡسَاكُۢ بِمَعۡرُوفٍ أَوۡ تَسۡرِيحُۢ بِإِحۡسَٰنٖۗ﴾ البقرة/ ٢٢٩. ﴿فَإِن طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُۥ مِنۢ بَعۡدُ حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوۡجًا غَيۡرَهُۥۗ﴾ البقرة/ ٢٣٠.

وقد أجمعت[٢] الأمة على أن المطلقة ثلاثاً لا تحل إلا بعد زوج.

وقد اشترط المالكية لحل المطلقة ثلاثاً لمن بَتَّها تسعة شروط أخذاً من الآية الكريمة والأحاديث ذات الصلة بالموضوع، وهي:

الأول: أن تنكح زوجاً غيره:

لقوله تعالى: ﴿حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوۡجًا غَيۡرَهُۥۗ﴾، ولا بد من إثبات الزوجية بشاهدين.

الثاني: أن يكون النكاح صحيحاً:

لقوله تعالى: ﴿حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوۡجًا غَيۡرَهُۥۗ﴾، وظاهر ذلك يفيد النكاح الصحيح، فلا تحل بوطء في نكاح فاسد[٣]، باتفاق المذاهب، ولا بوطء بشبهة النكاح، أو بوطء في الملك، لأن كل ذلك ينافي النكاح الصحيح.

الثالث: أن يكون النكاح نكاح رغبة لا قصد فيه للتحليل:

لأن المقصود من النكاح نية الإمساك على الدوام، فمتى انتفت النية،

---

(١) الكافي ٢:٥٣٣، والمعونة ٢:٨٢٥، ٨٢٩، وحاشية الدسوقي ٢:٢٥٧، وجواهر الإكليل ١:٢٩١.

(٢) ابن المنذر ص/ ٤٥، والمعونة ٢:٨٢٩.

(٣) يرجع إلى كفاية الطالب الرباني ٣:١١٤، والفواكه الدواني ٢:١٤، ففيهما تفصيل مفيد.

وقصد نكاحها من أجل تحليلها، أو خلط بين نية التحليل إن لم تعجبه، والإمساك إن أعجبته، فنكاحه فاسد، والفاسد لا يُحل المبتوتة. قال ابن عبد البر[١]: (ونكاح المحلل فاسد مفسوخ، وهو أن يتزوج امرأة طلقها غيره ثلاثاً ليحلها لزوجها، وأنها متى أصابها طلقها، فهذا المحلل الذي ورد الحديث عن النبي ﷺ بلعنه.

وكل من نكح امرأة ليحلها لزوجها فلا تحل لزوجها وإن وطئها بذلك النكاح، وسواء علما أو لم يعلما إذا قصدا النكاح لذلك، ولا يُقَرُّ على نكاحها، ويفسخ قبل الدخول وبعده، وإنما يحللها نكاح رغبة لا قصد فيه للتحليل. اهـ).

وإنما حكمنا بفساد نكاح المُحَلِّل لما رواه الترمذي[٢] وغيره عن علي رضي الله تعالى عنه: «أن رسول الله ﷺ لعن المُحَلِّلَ والمُحَلَّلَ له».

قال القاضي[٣] عبد الوهاب: (وهذا يفيد حظره، ولأنه عقد معاوضة على وجه يستحق عادة به اللعن، فوجب أن يكون فاسداً، أصله نكاح ذوات المحارم، وإذا ثبت أنه فاسد لم تحل للزوج الأول، وروي[٤] عن ابن عباس رضي الله تعالى عنهما قال: سئل رسول الله ﷺ عن المحلل فقال: «لا، إلا نكاح رغبة...»، وقوله ﷺ: «ألا أخبركم بالتيس المستعار؟» قالوا: بلى يا رسول الله، قال: «المحلِّلُ، لعن الله المحلِّلَ والمحلَّلَ له[٥]»، ولأنه إجماع الصحابة، وروي عن عمر، وعثمان، وعلي، وابن عمر، وابن عباس، ولا مخالف لهم. اهـ).

فمن عقد نكاح تحليل يفرق بينهما قبل الدخول وبعده بطلقة بائنة، ولا

---

(١) الكافي ٢: ٥٣٣.
(٢) سنن الترمذي رقم (١١١٩)، ٣: ٤٢٧، وقال: وفي الباب عن ابن مسعود، وأبي هريرة، وعقبة بن عامر، وابن عباس، وذكر رواية ابن مسعود وقال عنها: هذا حديث حسن صحيح، رقم (١١٢٠)، ٣: ٤٢٨.
(٣) المعونة ٢: ٨٣٠.
(٤) أخرجه الحاكم في المستدرك: ٢: ١٦٩.
(٥) رواه ابن ماجه رقم (١٩٣٦)، ١: ٦٢٢. وانظر مصنف عبد الرزاق ٦: ٢٦٥.

تحل لباتِّها، ولها المسمى بالبناء بها، ويعاقب المحلل، والزوجة، والشهود، والولي إن علموا.

ومدار نكاح المحلل على الزوج الناكح سواء شرط ذلك في العقد، أو نواه ولم يظهره، ومتى كان شيء من ذلك فسد النكاح.

أما نية الزوج المطلق الذي بتها، أو نية الزوجة المطلقة، فإنها غير مضرة في التحليل ولو اتفقا على ذلك، لأن قصد التحليل من غير من يملك الطلاق لا اعتبار به كالأجنبي.

أما إذا قصده الزوج الثاني (المحلل) فإنَّ قصده مؤثر في الفساد، لأن العقد له والطلاق بيده، فإن نواه دخل في نكاح المتعة، ولذا يفسخ مطلقاً.

خلاف الحنفية[(١)] والشافعية:

واتفق أبو حنيفة وأصحابه على أنه إذا شرط التحليل بالقلب، ولم يقل باللسان شيئاً منه عند العقد أن النكاح صحيح، فإن وطئها فيه حلت للأول في قولهم جميعاً، وعلى هذا مذهب الشافعية مع الكراهة.

وأما إذا تزوجها بشرط التحليل صريحاً كأن قال: تزوجتك لأحلك، فالنكاح أيضاً صحيح، ولكنه مكروه تحريماً، فإن وطئها فيه حلت للزوج الأول في قول أبي حنيفة وزفر، خلافاً لهما، والفتوى على قول الإمام.

ذلك لأن شرط التحليل شرط فاسد، والنكاح عندهم لا يبطل بالشروط الفاسدة، فصح العقد، ولغا الشرط، فله أن يمسكها ولا يطلقها إذا شاء، ولا يُلزم بفراقها. والكراهة التحريمية للنص على المنع، وهي تلزم جميع الأطراف.

الرابع: الوطء:

ويشترط في حلها للزوج الأول أن يطأها الزوج الثاني الذي نكحها نكاح

(١) اللباب في شرح الكتاب ٢:١٨٣، وانظر حاشية ابن عابدين (رد المحتار على الدر المختار)، ٢:٥٤١، مطلب في حكم لعن العصاة، لترى كيف تأول الحنفية اللعن الوارد في الحديث الشريف.

رغبة في عقد صحيح، ويكون وطؤها في مكان الحرث والولد، فلا تحل للأول بالعقد دون وطءٍ بالإجماع.

الخامس: ويشترط في هذا الزوج:

أ ـ أن يكون بالغاً: عند الوطء، وإنْ لم يكن بالغاً عند العقد، فلا تحل بوطء الصبي غير البالغ، خلافاً للحنفية فإنهم قالوا: والصبي المراهق الذي يُجامِعُ مِثْلُهُ في التحليل كالبالغ، وقدَّروه بعشر سنين[(١)].

ب ـ وأن يكون مسلماً: فالكتابية زوجة المسلم إذا طلقها ثلاثاً لا يُحلها الزواج من كتابي عقد عليها ووطئها، لأن أنكحة الكفار فاسدة عندنا، فلا يُحلها إلا الزواج من مسلم بالشروط المتقدمة.

ج ـ ولا يشترط العقل، والحرية، فَيُحِلُّها الزواج من عبد أو مجنون.

السادس: ويشترط في الوطء:

أن يكون في الفرج (موضع الولد)، بانتشارٍ ومغيب حشفةٍ أو قدرها، بدون حائلٍ، لأنه بغير هذه الشروط في الزوج والوطء لا تذاق العسيلة التي شرطها حديث امرأة رِفاعةَ القُرظي لما طلق زوجته فَبَتَّ طلاقها، فتزوجت بعده عبد الرحمن بن الزبير، وأرادت أن ترجع إلى زوجها الأول، فقال لها رسول الله ﷺ: «لَعَلَّكِ تُريدين أن ترجعي إلى رِفاعة؟! لا، حتى يذوق عُسَيْلَتَكِ، وتذوقي عُسَيْلَتَهُ»[(٢)].

كما يشترط أن يكون الوطء بعلم المرأة، فلو وُطِئَتْ نائمة، أو مجنونة، أو مغمى عليها، أو مخدرة، فلا تحل به، ولا يشترط ذلك في الزوج.

السابع: ويشترط تصادق الزوجين على الوطء:

فإن أنكراه، أو أنكره أحدهما لا تحل، أما إذا سكتا ولم يعلم منهما

---

(١) اللباب في شرح الكتاب ٢: ١٨٣. وهو قول الشافعي، وأحمد: الإفصاح ٢: ١٥٩.

(٢) رواه البخاري رقم (٥٢٦٠)، فتح ٩: ٣٦١، ومسلم رقم (١٤٣٣)، ٢: ١٠٥٥، وغيرهما.

إقرارٌ ولا إنكارٌ فتحل، لأن الأصل في المسلم الصدق، لكن إذا سئلا وهما حاضران فلا بد من إقرارهما به، إذ لا بد من إحلالها للزوج الأول من شاهدين على الزواج، وامرأتين على الخلوة، واتفاق الزوجين على الوطء.

الثامن: ويشترط ثبوت الخلوة بين المرأة ومحللها:

ـ كما ذكرنا ـ بشهادة امرأتين، ولا تثبت الخلوة بتصادق الزوجين عليها، لأنهما متهمان بالتحليل كي ترجع إلى مَنْ بَتَّها، لذلك لو أقرت الزوجة بالخلوة، وصدقها الزوج (محللها). أو العكس، لا تثبت إلا بالشهادة المذكورة.

واستُثْنِيَ من قولهم: لا بد في الإحلال من شاهدين على التزويج، وامرأتين على الخلوة، واتفاق الزوجين على الوطء حالتان:

الأولى: تقبل دعوى امرأة مقيمة في البلد، مبتوتة من زوجها من مدة بعيدة، ادعت أنها تزوجت، ووطئت بلا مانع شرعي، وطلقها زوجها، أو مات عنها، وتمت عدتها. فتقبل دعواها هذه من غير يمين: إذا كانت هذه المرأة مأمونة في دينها، ومجربة بالصدق، والتدين، وبَعُدَت المدة بين بتها، وما ادعته من حلها بحيث يمكن موت الشهود، أو اندراس العلم بذلك.

وفي دعوى غير المأمونة في دينها وصدقها أنها تزوجت قولان، ولا بد من تحليفها على أحد القولين.

الثانية: إذا كانت هذه المدعية غريبة عن البلد وطرأت عليها وحلت فيها من مكان بعيد يعسر عليها إثبات دعواها للمشقة التي تلحقها بإحضار البينة إلى بلد قدومها. فتقبل دعواها أنها تزوجت، ووطئت بلا مانع شرعي، وطلقت، أو مات عنها زوجها، وتمت عدتها، فتحل لباتِّها أيضاً بغير يمين ولا شروط.

أما لو كانت البلدة التي قدمت منها قريبة لم تصدق إلا بما ذكرنا، لأن القريبة كالمقيمة.

التاسع: أن يكون هذا الوطء حلالاً:

ليس فيه منع شرعي، فكل وطء نهىٰ الله عز وجل عنه لا يُحلها لمن بَتَّها: كالوطء في الحيض، أو النفاس، أو في الدبر، أو في الصوم، أو الإحرام بحج أو عمرة، أو في الاعتكاف، أو في المسجد، أو كانت صغيرة لا تطيق الوطء، فوطء مثل هذه جناية ممنوعة، وكل ما ذكرناه لا يُحِلُّها لزوجها الأول، لأنه وطءٌ ممنوعٌ شرعاً.

قال في الإفصاح: واختلفوا ـ أي الأئمة الأربعة ـ هل يقع الحِلُّ بالوطء في النكاح الصحيح في حالٍ يَحْرُمُ الوَطْءِ فيه، كوقت الحيض، وحالة الإحرام؟

فقالوا: يَقَعُ الحِلُّ به، إلا مالكاً، فإنه قال: لا يقع الحِلُّ بذلك.اهـ.

وقال: واختلفوا في وَطْءِ الصبي الذي يُجامِعُ مِثْلُهُ، هل يحصل به الإباحةُ للزوج الأول؟.

فقال أبو حنيفة، والشافعي، وأحمد: يحصل به إذا وَطِئَ بنكاح صحيح، وقال مالك: لا يحصل[١].اهـ.

العاشر: قاعدة[٢]:

يحتاط الشرع في الخروج من الحُرمة إلى الإباحة أكثر من الخروج من الإباحة إلى التحريم، لأن التحريم يعتمد المفاسد، فيتعين الاحتياط له، فلذلك حرمت المرأة بمجرد عقد الأب، ولا تحل المبتوتة إلا بالعقد، والوطء الحلال، والطلاق، وانقضاء العدة، والعقد على الأول.

---

(١) الإفصاح ٢:١٥٩. وانظر ابن عابدين ٢:٥٣٧ وما بعدها. وانظر: المعونة ٢:٨٢٥.
(٢) الذخيرة ـ للقرافي ٤:٣٩٨.

المبحث الثاني

مانع الخِطْبة[١]

وهو أن تكون المرأة مخطوبة لغيره:

فلا تجوز الخِطْبة على خِطْبة الغير، كما لا يجوز البيع على بيع الغير لنهيه ﷺ عن ذلك، ففي صحيح مسلم ٢:١٠٣٢:

قال رسول الله ﷺ: «لا يبعْ بعضكم على بيع بعض، ولا يخطبْ بعضكم على خطبة بعض». رقم (١٤١٢).

وقال ﷺ: «لا يبع الرجل على بيع أخيه، ولا يخطب على خطبة أخيه إلا أن يأذن له».

وقال ﷺ: «المؤمن أخو المؤمن، فلا يحل للمؤمن أن يبتاع على بيع أخيه، ولا يخطب على خطبة أخيه حتى يذر». رقم (١٤١٤).

وفي البخاري: «ولا يخطب الرجل على خطبة أخيه حتى ينكح، أو يترك». رقم (٥١٤٤).

ـ وتفصيل فقه المسألة في مذهب الإمام مالك رحمه الله تعالى، عند قول خليل في متنه: (وحرم خِطْبَةُ راكنةٍ):

وهي أن المرأة التي تحرم خِطبتها هي المخطوبة التي قَبِلَتْ خاطبها، ووافقت عليه ومالت إليه، وهي (الراكنة)[٢]، وكان الخاطب المركونُ إليه معتبراً شرعاً، فههنا راكن، ومركون إليه:

---

(١) القوانين الفقهية ـ لابن جزي ص:٢١٨، ٢٢٨، ومواهب الجليل ٥:٣٣، والفواكه الدواني ٢:١١، وجواهر الإكليل ١:٢٧٥، والشرح الصغير ٢:٣٤٢، وحاشية الدسوقي ٢:٢١٧، والمقدمات الممهدات ـ لابن رشد ١:٤٨٥، والمعونة ٢:٧٧٠.

(٢) واعتبر ابن نافع الركون بتقدير الصداق والاتفاق عليه، فما لم يقدر صداق فلا ركون، ولا تحرم الخطبة، وهو ظاهر الموطأ، وكلا القولين مشهور في المذهب كما في حاشية الدسوقي ٢:٢١٧ وغيرها.

والراكن: إما أن يكون الولي المجبر، أو المرأة المستأمرة:

ـ فأما المرأة: فيعتبر ركونها إذا لم تكن مجبرة على النكاح، كالثيب البالغة، فإذا وافقت على الخاطب الأول، وركنت إليه، حرم على الثاني التقدم لخطبتها ولو ردَّ الخاطبَ الأولَ كلُّ أهلها ممن لا يملكون جبرها، لأن ركونها هو المعتبر، ورَدّهُم غير معتبر.

وأما إذا كانت مجبرة: كأن كانت تحت ولاية الأب، كالبكر، أو الثيب غير البالغة، أو السفيهة، فالعبرة لركون مجبرها، ولا عبرة لركونها، أو ركون أمها، أو ركون وليها الذي لا يملك الجبر، فإذا ردَّ الأبُ الخاطبَ الأولَ مع ركون كل من ذكرناهم إليه، جاز تقدم الثاني لخطبتها، لأن ركونهم، وركونها غير معتبر مع رد الولي المجبر.

وكذلك إذا ردت غير المجبرة الخاطب الأول، ولم تركن إليه، لم تحرم خطبتها، ولا يعتبر ركون أمها، أو وليها غير المجبر.

والأصل: أن ردَّ المرأة أو وليها الخاطب (أيَّ خاطب) بعد الركون إليه، وبعد الموافقة عليه، لا يحرم، إلا أن يكون رد الخاطب الأول لأجل خطبة[1] الثاني.

وأما المركون إليه: فإما أن يكون رجلاً صالحاً، أو مجهول الحال، أو ذمياً خطب ذمية، فهؤلاء تحرم الخطبة على خطبتهم عند الركون إلى أحدهم حتى يأذن، أو يدع، أو يردَّهُ من يعتبر ركونه.

أما إذا كان الخاطب الأول المركونُ إليه فاسقاً، فلا تحرم الخطبة على خطبته إلا من فاسق مثله، أما لو كان الخاطب الثاني رجلاً صالحاً، أو مجهول الحال فلا تحرم.

وفي كل موضع تحرم فيه الخطبة على الخطبة مما ذكرنا، إذا عقد الخاطب الثاني النكاح عليها فإنه يفسخ وجوباً لحق الله تعالى، سواء علم الثاني بالخاطب الأول، أو كان لا يعلم بخطبته أصلاً، وسواء طلبه الخاطب الأول أم لا، غير أن هذا الفسخ مقيد بثلاثة شروط:

(١) وفي هذا تفصيل ارجع إليه في الدسوقي ٢:٢١٧، والشرح الصغير ٢:٣٤٢.

الأول: أن يستمر الركون للخاطب الأول إلى الفسخ، وإلا بأن انقطع الركون لسبب ما، أو سمح الخاطب الأول، فلا فسخ.

الثاني: أن يكون الفسخ قبل الدخول والبناء بها، أما إذا دخل بها فلا فسخ.

الثالث: ألا يحكم حاكم بصحة عقد الثاني، أو عدم فسخه، فإذا قضى قاضٍ بذلك، فلا فسخ لا قبل الدخول، ولا بعده.

والقول بفسخ عقد الخاطب على خطبة الغير، مما خالف فيه المالكية الجمهور، فإنهم حملوا النهي الوارد في الحديث الشريف «لا يخطب أحدكم على خطبة أخيه..» على التحريم، وقالوا: النهي يقتضي الفساد[١]، ولأن هذا ذريعة إلى الإفساد على الناس، وإدخال الأذى عليهم لأنه لا يشاء أحدٌ أن يفسد على غيره ويؤذيه، إلا تركه يخطب حتى إذا لم يبق إلا الفراغ من الأمر جاء فأفسد عليه، فوجب حسم الباب بإبطال ما أدى إلى هذا ليرتدع من يفعل ذلك.

وقال الجمهور: بصحة العقد، وإثم العاقد، للنهي الوارد فيه، فبئس ما فعل ولا يفسخ عقده.

ـ وهذا التفصيل الذي مر إذا نَعَّمَت[٢] المرأة، وأجابت، وركنت، وتمهد الأمر بينهما، واشترط كل واحد منهما على الآخر ما يريده، ولم يبق إلا العقد أو قريب منه، فهذه الحالة التي يُمنع فيها أن يخطب الغير على خطبة من قد انتهى إليها.

فأما إذا لم تُنَعِّمْ له، وتركن إليه، بل ابتدأ الخطبة، أو وُعِدَ وعداً معلقاً من غير إجابة ولا ركون، فجاء غيره فخطب، فإن هذا لا يمنع، لأن الناس لو مُنعوا من أن يخطبوا من قد خُطبتْ، أو روسلت، أو كُلمت لشق عليهم، وضاق، وأدى إلى أن لا يخطب أحد امرأة إلا بعد أن يسأل ويبحث، وفي

---

(١) المعونة ٢: ٧٦٠.

(٢) أي أجابت بنعم، وانظر كتاب المعونة ٢: ٧٥٩.

ذلك من الضيق والحرج ما يوضع عن الناس، ولا يؤخذون به، وبمثله وردت السنة الشريفة:

ففي حديث فاطمة بنت قيس، لما جاءت النبي ﷺ، أعلمته أن أبا جهم، ومعاوية خطباها، فقال رسول الله ﷺ: «أما أبو جهم، فلا يضع عصاه عن عاتقه، وأما معاوية فصعلوك لا مال له. انكحي أسامة بن زيد»(١).

فلم ينكر اجتماعهما عليها في الخطبة، وخطب عليها لآخر.

قال ابن رشد في المقدمات(٢): وأما قبل أن يركنا، ويتقارب الأمر بينهما فلا بأس بالخطبة، ولا بأس أن يجتمع الاثنان والثلاثة والأكثر على خطبة المرأة، وقد رُوي أن جرير بن عبد الله البجلي سأل عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه أن يخطب عليه امرأة من دوس، ثم سأله مروان بن الحكم بعد ذلك أن يخطبها عليه، ثم سأله بعد ذلك ابنه عبد الله بن عمر أن يخطبها عليه، فدخل على أهلها والمرأة جالسة في قبتها، عليها سترها، فسلم عمر، فردوا السلام، وهشوا له، وأجلسوه، فحمد الله تعالى، وأثنى عليه، وصلى على نبيه ﷺ، ثم قال: إن جرير بن عبد الله البجلي يخطب فلانة، وهو سيد أهل المشرق، ومروان بن الحكم يخطبها، وهو سيد شباب قريش، وعبد الله بن عمر يخطبها، وهو مَنْ قد علمتم، وعمر بن الخطاب يخطبها، فكشفت المرأة سترها وقالت: أجادٌّ أمير المؤمنين؟ قال: نعم، قالت: قد زُوِّجْتَ يا أمير المؤمنين، زَوِّجوه، فزوجوه إياها فولدت له ولدين.اهـ.

---

(١) رواه مسلم رقم (١٤٨٠)، ٢: ١١١٤.

(٢) المقدمات الممهدات ١: ٤٨٢.

القسم الثاني

مِنَ التَّحْرِيمِ غَيْرِ المُتَأَبِّد

والكلام فيه عن الأمر الثاني:

وهو ما يرجع إلى صفة في عقد النكاح، وفيه أربعة مطالب، ومبحثان:

المطلب الأول : الزيادة على العدد المباح.

المطلب الثاني : الجمع بين المحارم.

المطلب الثالث : متى تحل الخامسة، والتي يحرم جمعها مع أخرى؟

المطلب الرابع : مانع الوقت، وفيه:

أ ـ النكاح يوم الجمعة.

ب ـ نكاح المتعة.

ولما كان الكلام في نكاح المتعة طويلاً أفردناه في مبحث مستقل، وختمنا هذا الفصل بمبحث مفيد، فالمبحثان هما:

المبحث الأول: في نكاح المتعة.

والمبحث الثاني: في حكمة تحريم المحرمات من النساء.

القسم الثاني

من التحريم غير المتأبد

وهو ما يرجع إلى صفة في العقد، وفيه أربعة مطالب، ومبحثان:

المطلب الأول: الزيادة على العدد المباح[(١)]:

تحرم الزيادة على العدد المباح من الزوجات وهو أربع نسوة، وهذا الضرب من التحريم غير المتأبد لا يرجع إلى صفة في المرأة كما سبق. وإنما يرجع إلى صفة في العقد وهو الزيادة على العدد المشروع، وهو أربع نسوة، فالعقد على الخامسة لا يصح مع أن ذاتها لا تتصف بأية صفة من صفات التحريم المانعة من صحة النكاح.

ـ والأصل في تحريم الزيادة على أربع قوله تعالى: ﴿فَٱنكِحُواْ مَا طَابَ لَكُم مِّنَ ٱلنِّسَآءِ مَثۡنَىٰ وَثُلَٰثَ وَرُبَٰعَ . . .﴾ النساء/ ٣.

فَقَصَرَهُ على هذا العدد، فدل على منع الزيادة عليه.

ـ وقال ﷺ لغيلان بن سلمة الثقفي لما أسلم وعنده عشر نسوة: «خذ منهن أربعاً»[(٢)]، فأمره ﷺ: أن يتخير أربعاً منهن»[(٣)].

ـ وعن قيس بن الحارث قال: أسلمت وعندي ثماني نسوة، فأتيت النبي ﷺ فقلت ذلك له، فقال: «اختر منهن أربعاً»[(٤)].

ـ وتحريم الزيادة على أربع معلوم من الدين بالضرورة.

وإذا أسلم المشرك وعنده أكثر من أربع نسوة اختار منهن أربعاً وفارق البواقي سواء كان جمع بينهن في عقد واحد، أو في عقود متفرقة، وسواء

---

(١) جواهر الإكليل ١: ٢٨٩، دسوقي ٢: ٢٥٢، المعونة ٢: ٨٠٩.
(٢) رواه ابن ماجه رقم (١٩٥٣)، ١: ٦٢٨.
(٣) رواه الترمذي رقم (١١٢٨)، ٣: ٤٣٥.
(٤) رواه ابن ماجه رقم (١٩٥٢)، ١: ٦٢٨.

اختار الأواخر أو الأوائل، لحديث غيلان السابق، فأمره ﷺ أن يختار منهن أربعاً دون تقييد.

وله كذلك أن يختار منهن أقل من أربع ولو واحدة، أو لا يختار منهن شيئاً ويفارقهن جميعاً(١).

ومحل اختيار الكافر إذا أسلم إن كنّ أسلمن معه، أو كنّ كتابيات، وأما إذا أسلم الكافر سواء كان مشركاً أو كتابياً، وزوجاته مجوسيات، أو مشركات، فلا يختار منهن إن بقين على شركهن لأنهن عدم.

المطلب الثاني: الجمع بين المحارم(٢):

وهذا الضرب من التحريم المؤقت أيضاً لا يرجع إلى صفة في المرأة، وإنما يرجع إلى صفة في العقد من حيث إن عين هذه المرأة يحرم جمعها في عقدة النكاح إلى من عنده من محارمها.

ـ والأصل في هذا التحريم قوله تعالى: ﴿وَأَن تَجۡمَعُواْ بَيۡنَ ٱلۡأُخۡتَيۡنِ﴾ النساء/ ٢٣.

ـ وقوله ﷺ: «لا يجمع بين المرأة وعمتها، ولا بين المرأة وخالتها»(٣).

ـ فحرم الجمع بين الأختين، وبين المرأة وعمتها، والمرأة وخالتها بالنص.

ـ وانعقد الإجماع على تحريم الجمع بين من ذكرنا(٤).

ـ وقَعَّدَ العلماء لذلك قاعدة حصرت النساء اللاتي يحرم الجمع بينهن في النكاح فقالوا: كل امرأتين لو فرضنا كون كل واحدة منهما ذكراً من الطرفين لم يجز له أن يتزوج الأخرى، فالجمع بينهما في النكاح حرام، وكل امرأتين لو كانت كل واحدة منهما ذكراً لجاز له أن يتزوج الأخرى، فالجمع بينهما في النكاح جائز، مثل الجمع بين المرأة وبنت عمها، أو بنت عمتها، أو بنت خالها، أو بنت خالتها، فهو جائز.

---

(١) الشرح الصغير ٢:٤٢٤.

(٢) جواهر الإكليل ١:٢٨٩، وحاشية الدسوقي ٢:٥٥٢، والمعونة ٢:٨٠٧.

(٣) رواه البخاري رقم (٥١٠٩)، فتح ٩:١٦٠، ومسلم رقم (١٤٠٨)، ٢:١٠٢٨.

(٤) كتاب الإجماع ـ لابن المنذر ص/ ٤٠، ٤١.

ـ ويدخل في الحل الجمع بين المرأة وبنت زوجها[١]، والمرأة وأم زوجها لأنه لا تتصور الحرمة إلا من طرف واحد لا من الطرفين، فلو تصورنا بنت الزوج ذكراً لحرم عليه نكاح زوجة أبيه، ولا يمكن تصور زوجة الأب ذكراً، ولو قدرت ذكراً لجاز الجمع، لزوال الزوجية، فصارت أم الزوج وابنته بنت رجل أجنبي. فَحَلَّ الجمعُ بينهما خلافاً لبعضهم.

ـ والجمع المحرم يقع على صورتين:

إحداهما: أن يجمع بينهما في عقد واحد.

والأخرى: أن يجمع بينهما في عقدين مفترقين.

١ ـ فإن جمع بينهما في عقد واحد: فنكاحهما فاسد، ويفسخ قبل البناء وبعده، لأنه قارنه ما منع انعقاده، وهو مشاركة أخرى لها في عقد لا يحل الجمع بينهما، فكان كمن عقد على صبية وامرأة أرضعتها.

وإن وطئهما أو وطئ إحداهما فالفسخ واجب بغير طلاق، وللموطوءة المهر عوضاً من الاستمتاع، وعليها الاستبراء كعدتها، ولا إرث لواحدة منهما إذا مات ولو قبل الفسخ، للإجماع على فساد هذا العقد.

وإن كان العقد على أم وابنتها، ودخل الزوج بهما جاهلاً بأنها أم وابنتها، حرمتا عليه حرمة مؤبدة زيادة على ما ذكرناه من أحكام.

وإن لم يدخل الزوج بواحدة من الأم أو ابنتها المجموعتين في عقد واحد، فسخ النكاح فيهما بلا طلاق، وحلت الأم للزوج بعقد جديد، وإذا حلت الأم فالبنت أولى، لأن العقد الصحيح على الأم لا يحرم البنت، فالفاسد أولى بعدم التحريم.

ولو دخل بواحدة منهما وقد جمعهما بعقد واحد، فسخ نكاحهما ويتأبد تحريم من لم يدخل بها، وتحل التي دخل بها أماً أو بنتاً بعقد جديد بعد استبرائها.

---

(١) حاشية الدسوقي، والدردير ٢:٢٥٢، وقال فيه:
وجمعُ مرأةٍ وأُمِّ البَعْلِ ... أو بِنْتِهِ أو رِقِّها ذُو حِلِّ
والقدوري ٢:١٤٢، وابن عابدين ٢:٢٨٤، والمغني ـ لابن قدامة ـ ٦:٥٨٨.

٢ ـ وإن عقد عليهما متفرقتين: بأن عقد على واحدة، ثم عقد على الأخرى، فعقد الأولى صحيح، وعقد الثانية باطل دخل بها أو لم يدخل، ولها إن دخل بها المهر، ولا يُقَرُّ على نكاحها بوجه ما دامت الأولى عنده، وعليها الاستبراء كعدتها، ولا إرث لها إن مات ولو قبل الفسخ.

والجواب بحاله في تأبيد حرمة الأم وابنتها بالدخول بهما إذا ترتبتا في العقد أيضاً، كما لو عقد على الأم أولاً، ثم عقد على ابنتها، أوالعكس، وكذا في سائر الأحكام المذكورة، ووجب الفسخ بلا طلاق.

المطلب الثالث: متى تحل الخامسة، والتي يحرم جمعها مع ثانية؟(١):

ومن بانت منه زوجته المدخولُ بها جاز له أن يتزوج كل من كان ممنوعاً من العقد عليها بسبب الجمع أو العدد، سواء كانت البينونة بخلع، أو بطلاق ثلاث، أو بفسخ، أو بخروج من عدة طلاق رجعي، أو بأي شيء كان مما تقع به البينونة وإن كانت المبانة في العدة، خلافاً للحنفية. لأن كل جمع حرم على الزوج بعقد النكاح، فإن تحريمه يزول بالبينونة، كما إذا خرجت من العدة في الطلاق الرجعي، أو طلقت قبل الدخول، ولأن كل امرأة لا يلحقها طلاقه جاز له التزوج بأختها كالأجنبية.

أما إذا لم تَبِن زوجتُهُ كأن طلقها طلاقاً رجعياً، فلا تحل له أختها، أو عمتها، أو خالتها، كما تحرم عليه الخامسة، ما دامت في عدة الرجعي حتى تخرج منها، فيلزمُ الزوجَ التربصُ حتى تنقضي عدتها، وهذه التي يسمونها عدة الرجل على أحد قولين.

المطلب الرابع: مانع الوقت:

وهذا المانع لا يرجع إلى صفة في المرأة تحرمها، وإنما يرجع إلى وقت العقد من حيث زمانه، ووقته من حيث توقيته بمدة محددة.

ـ فالأول: النكاح يوم الجمعة. والثاني: نكاح المتعة، أو النكاح المؤقت.

---

(١) جواهر الإكليل ١: ٢٩٠، دسوقي ٢: ٢٥٥، المعونة ٢: ٨١٠.

أولاً: النكاح يوم الجمعة[1]: يحرم النكاح يوم الجمعة إذا صعد الخطيب المنبر كما يحرم البيع، قال تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا نُودِيَ لِلصَّلَوٰةِ مِن يَوْمِ ٱلْجُمُعَةِ فَٱسْعَوْاْ إِلَىٰ ذِكْرِ ٱللَّهِ وَذَرُواْ ٱلْبَيْعَ ...﴾ الجمعة/ ٩.

وذلك عند الأذان الثاني، وهو الذي عقب جلوس الخطيب على المنبر، فيفسخ البيع، والإجارة، والإقالة، والشفعة، ويحرم النكاح، ولكن لا يفسخ.

ثانياً: نكاح المتعة: ونعقد له المبحث التالي:

(١) جواهر الإكليل ١ :٩٩، دسوقي ١ :٣٨٩، القوانين الفقهية ص/٢٢٨، ٢٣٤، والمقدمات الممهدات ـ لابن رشد ١ :٤٨٥.

المَبْحث الأوّل
نِكاحُ المُتْعَةِ

وفيه المسائل التالية:

المسألة الأولى : تعريف نكاح المتعة.

المسألة الثانية : الفرق بين نكاح المتعة والنكاح المؤقت.

المسألة الثالثة : ما ورد في تحريم نكاح المتعة.

المسألة الرابعة : الإجماع على تحريم نكاح المتعة.

المسألة الخامسة : حقيقة نكاح المتعة.

المسألة السادسة : حكم نكاح المتعة.

المسألة السابعة : صورٌ من نكاح المتعة.

المبحث الأول

نكاح المُتعة[١]

ونكاح المُتعة حرامٌ باطل، وهو العقد المؤقت بأجل، وهذا التحريم لا يرجع إلى صفة في المرأة، ولكن أبطله التأقيت في العقد، وهو الاستمتاع إلى أجل، أما عين المرأة فتحل له، وفي هذا المبحث المسائل التالية:

الأولى: تعريف نكاح المُتعة:

ـ ولفظ المُتعة في الفقه يقع على أربعة[٢] معان: أحدها: متعة الحج، وقد ذُكرتْ في فقه العبادات. والثاني: النكاح إلى أجل. والثالث: متعة المطلقات، وستذكر. والرابع: إمتاع المرأة زوجها في مالها على ما جرت به العادة في الأندلس، فإن كان شرطاً في العقد لم يجز، وإن كان تطوعاً بعد تمام العقد جاز.

ـ والمعنى الثاني هو المراد من هذا المبحث، وهو النكاح إلى أجل، ويسمى نكاح المتعة. وحقيقته، أو تعريفه: هو أن يُعقد النكاح مع ذكر الأجل للمرأة (غير المجبرة)، أو لوليها (المُجْبِرِ). أما إذا لم يقع ذلك في العقد، ولم يُعْلمها الزوج بذلك، فلا يضر. اهـ.

الثانية: الفرق بين نكاح المُتعة والنكاح المؤقت:

ـ ولم يفرق المالكية بين نكاح المُتعة، والنكاح المؤقت، فهما عندهم سواء، وحكمهما واحد، حتى عَرَّفوا المُتعة بالنكاح المؤقت، وقالوا[٣]: نكاح المُتعة باطل مفسوخ، وهو أن يتزوج الرجل المرأة بشيء مسمى إلى أجل

---

(١) الكافي ٢:٥٣٣، والمعونة ٢:٧٥٨، والمغني ٦:٦٤٤، والقوانين الفقهية ص/٢٣٣، والدسوقي ٢:٢٣٨.

(٢) القوانين الفقهية ـ لابن جزي ص/٢٣٣.

(٣) الكافي ٢:٥٣٣.

معلوم؛ يوماً أو شهراً، أو مدة من الزمان معلومة، على أن الزوجية تنقضي بانقضاء الأجل، والفراقُ في ذلك فسخٌ بغير طلاق، قبل الدخول وبعده، ويجب فيه المهر المسمى بالدخول عند مالك رحمه الله تعالى، فإن لم يُسمّ شيئاً، أو سمى ما لا يكون صداقاً عنده، وجب فيه صداق المثل، ويسقط فيه الحدّ، ويلحق الولد، وعليها العدة كاملة. اهـ.

ـ وفرّق الحنفية بين نكاح المُتعة، والنكاح المؤقت، فنكاح المتعة عندهم ما استعمل فيه مادة (م ت ع)، في نص العقد، كأن يقول لها: أتمتع بك مدة كذا، بألف مثلاً.

ـ وفي النكاح المؤقت يذكر الوقت، ويكون العقد بلفظ النكاح أو التزويج، كأن يقول لها: أتزوجك عشرة أيام مثلاً بكذا.

ـ ونكاح المتعة عند الحنفية باطل بالاتفاق[1]، للنص على تحريمه، وأما النكاح المؤقت فهو باطل أيضاً عندهم على المفتىٰ به، لأنه من أفراد نكاح المتعة، خلافاً لزفر، فإنه قال بصحة العقد في النكاح المؤقت، لأن شرط التأقيت شرط فاسد، والنكاح لا يبطل بالشروط الفاسدة، فصح العقد، ولغا الشرط.

الثالثة: ما ورد في تحريم نكاح المُتْعَةِ:

ـ وقد اتفق أهل العلم على أن المُتعة كانت أُبيحت ثم حرمت أكثر من مرة، فقد كانت مباحة قبل فتح خيبر، ثم نهي عنها:

ـ روى مسلم في صحيحه عن علي رضي الله تعالى عنه: «أن رسول الله ﷺ نهى عن مُتعة النساء يوم خيبر، وعن أكل لحوم الحُمُر الإِنْسِيَّةِ»[2].

ـ وأبيحت يوم فتح مكة، ثم نهي عنها:

ـ روى مسلم في صحيحه عن جابر بن عبد الله، وسلمة بن الأكوع،

---

(١) انظر اللباب في شرح الكتاب ٢:١٥٤، وابن عابدين ٢:٢٩٣، والفتاوى الهندية ١:٢٨٣.

(٢) صحيح مسلم رقم (١٤٠٧)، ٢:١٠٢٧. والإِنْسِيّة: الحمر الأهلية.

قالا: خرج علينا منادي رسول الله ﷺ فقال: «إن رسول الله ﷺ قد أذن لكم أن تستمتعوا». يعني مُتعة النساء[(١)].

ـ وروى مسلم عن إياس بن سلمة عن أبيه، قال: «رَخَّصَ رسولُ الله ﷺ عام أوطاس في المُتعة ثلاثاً، ثم نَهَى عنها»[(٢)]. وهذا صريح بأنها أبيحت يوم فتح مكة، وهو ويوم أوطاس شيء واحد لاتصالهما، وإلا فيوم أوطاس بعد فتح مكة، وأوطاس وادٍ في الطائف.

ـ وأخرج أيضاً عن سَبْرَةَ الجهني عن أبيه قال: «أمرنا رسول الله ﷺ بالمُتعة عام الفتح، حين دخلنا مكة، ثم لم نخرج منها حتى نهانا عنها»[(٣)].

ـ وأخرج أيضاً عن الربيع بن سَبْرَةَ عن أبيه: «أن رسول الله ﷺ نهى يوم الفتح عن مُتعة النساء»[(٤)].

ـ ثم إنها حرمت إلى يوم القيامة، فقد أخرج[(٥)] مسلم عن الربيع بن سَبْرَةَ الجهني، أَنَّ أباه حدثه؛ أنه كان مع رسول الله ﷺ فقال: «يا أيها الناس، إني قد كنتُ أذنتُ لكم في الاستمتاع من النساء، وإن الله تعالى قد حرم ذلك إلى يوم القيامة، فمن كان عنده منهن شيء فَلْيُخْلِ سبيله، ولا تأخذوا مما آتيتموهن شيئاً»، وفي رواية: «ألا إنها حرام من يومكم هذا إلى يوم القيامة».

والذي صوَّبه النووي واختاره ما قاله في شرح صحيح[(٦)] مسلم: والصواب المختار عندي أن التحريم والإباحة كانا مرتين، وكانت حلالاً قبل خيبر، ثم حرمت يوم خيبر، ثم أبيحت يوم فتح مكة، وهو يوم أوطاس، لاتصالهما، ثم حرمت يومئذٍ بعد ثلاثة أيام تحريماً مؤبداً إلى يوم القيامة، واستمر التحريم. اهـ.

---

(١) صحيح مسلم رقم (١٤٠٥)، ٢:١٠٢٢.
(٢) صحيح مسلم ٢:١٠٢٣، رقم (١٨).
(٣) صحيح مسلم ٢:١٠٢٥، رقم (٢٢).
(٤) صحيح مسلم ٢:١٠٢٦، رقم (٢٥).
(٥) صحيح مسلم ٢:١٠٢٥، رقم (٢١)، و٢:١٠٢٧، رقم (٢٨).
(٦) شرح النووي ٥:٢٠١، وانظر تفسير روح المعاني ـ للألوسي عند الآية ٢٤/ من سورة النساء.

ـ قال الشوكاني(١): لا خلاف في ثبوت الحديث المتضمن للنهي عنها إلى يوم القيامة، وليس بعد هذا شيء، ولا تصلح معارضته بشيء مما زعموه. وما ذكروه من أنه استمتع بعض الصحابة بعد موته ﷺ فليس هذا بِبِدْع، فقد يخفى الحكم على بعض الصحابة، ولهذا صَرَّحَ عمر رضي الله تعالى عنه بالنهي عن ذلك، وأسنده إلى نهيه ﷺ لما بلغه أن بعض الصحابة تمتع. . . .

أخرج ابن ماجه(٢) عن ابن عمر رضي الله تعالى عنهما قال: «لمّا ولي عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه، خطبَ الناسَ فقال: إن رسول الله ﷺ أذن لنا في المُتعة ثلاثاً، ثم حرمها، والله لا أعلم أحداً يتمتع وهو محصن إلا رجمته بالحجارة، إلا أن يأتيني بأربعة يشهدون أن رسول الله ﷺ أحلها بعد إذْ حَرّمها». ـ ثم قال الشوكاني: (قد أجمع المسلمون على التحريم، ولم يبق على الجواز إلا الرافضة، وليسوا ممن يُحتاج إلى دفع أقوالهم، ولا هم ممن يقدح في الإجماع، فإنهم في غالب ما هم عليه، مخالفون للكتاب، والسنة، ولجميع المسلمين. .) اهـ.

الرابعة: الإجماع على تحريم نكاح المتعة:

ـ وقد ذكر الإجماع على تحريمها طوائف من أهل العلم:

ـ قال النووي(٣) في شرحه على صحيح مسلم، قال القاضي عياض: واتفق العلماء أن هذه المُتعة كانت نكاحاً إلى أجل لا ميراث فيها، وفراقها يحصل بانقضاء الأجل من غير طلاق، ووقع الإجماع بعد ذلك على تحريمها من جميع العلماء إلا الروافض. اهـ.

ـ وقال في الفتح(٤): قال ابن المنذر: جاء عن الأوائل الرخصة فيها، ولا أعلم اليوم أحداً يجيزها إلا بعض الرافضة.

---

(١) السيل الجرار ٢:٢٦٨.

(٢) سنن ابن ماجه رقم (١٩٦٣)، ١:٦٣١.

(٣) شرح الإمام النووي ٥:٢٠٢.

(٤) فتح الباري ٩:١٧٣، وانظر السيل الجرار ـ للشوكاني ٢:٢٦٨، وابن عابدين ٢:٢٩٣، وقول الكمال ابن الهمام في تحريم المُتعة فيها، وتفسير الألوسي ٥:٧، النساء/ ٢٤.

ـ وقال ابن بطال: أجمعوا على أنه متى وقع الآن ـ أي نكاح المتعة ـ أُبْطِلَ سواء كان قبل الدخول، أم بعده.

ـ وقال الخطابي: تحريم المُتعة كالإجماع، إلا عن بعض الشيعة.

ـ وقال القرطبي: الروايات كلها متفقة على أن زمن إباحة المُتعة لم يطل، وأنه حرم، ثم أجمع السلف والخلف على تحريمها إلا من لا يلتفت إليه من الروافض. اهـ.

ـ وقال الوزير في الإفصاح(١): وأجمعوا ـ أي الأئمة الأربعة ـ على أن نكاح المتعة باطل لا خلاف بينهم. اهـ.

الخامسة: حقيقة نكاح المُتْعَةِ: ذِكْرُ الأَجَلِ في العقد:

وهذا الذي ذكرناه من تحريم المتعة، وبطلان نكاحها، إذا عين الأجل، أو ذكر المدة في العقد، عند ارتباط الإيجاب بالقبول. أما لو كان في نيته أن يتمتع بها مدة، ثم يطلقها، ولم يذكر ذلك في العقد، فالنكاح صحيح عند كافة أهل العلم:

قال القاضي عياض(٢): وأجمعوا على أن من نكح نكاحاً مطلقاً، ونيته ألا يمكث معها إلا مدة نواها، فنكاحه صحيح حلال، وليس نكاحَ متعة، وإنما نكاح المُتعة ما وقع بالشرط المذكور، ولكن قال مالك رحمه الله تعالى: ليس هذا من أخلاق الناس،.. وقال الأوزاعي: هو نكاح متعة ولا خير فيه. اهـ.

وقال أيضاً(٣): أجمعوا على أن شرط البطلان التصريح بالشرط، فلو نوى عند العقد أن يفارق بعد مدة صح نكاحه، إلا الأوزاعي فأبطله. اهـ.

---

(١) يحيى بن هبيرة في كتابه الإفصاح عن معاني الصحاح، وهو في فقه المذاهب الأربعة: ٢: ١٣١.

(٢) شرح الإمام النووي على صحيح مسلم ٥: ٢٠٢، وتفسير روح المعاني ـ للألوسي ٥: ٧، النساء/ ٢٤. وانظر قول محمد بن رشد في (البيان والتحصيل) ٤: ٣٠٩ في توضيح قول مالك المذكور.

(٣) فتح الباري ٩: ١٧٣.

وقال ابن قدامة[١]: وإن تزوجها بغير شرط إلا أن في نيته طلاقها بعد شهر، أو إذا انقضت حاجته في هذا البلد، فالنكاح صحيح في قول عامة أهل العلم إلا الأوزاعي، قال: هو نكاح متعة، والصحيح أنه لا بأس به، ولا تضر نيته، وليس على الرجل أن ينوي حبس امرأته، وحسبه إن وافقته، وإلا طلقها.

وقال في الفتاوى[٢] الهندية: ولو تزوجها مطلقاً، وفي نيته أن يقعد معها مدة نواها، فالنكاح صحيح. اهـ.

وفي الشرح الكبير للدردير: وإذا لم يقع ذلك في العقد ـ أي ذكر الأجل ـ ولم يُعلمها الزوج بذلك، وإنما قصده في نفسه، وفهمت المرأة أو وليها المفارقة بعد مدة، فإنه لا يضر، قال الدسوقي[٣]: هذا هو الراجح. ونقل القول بالفساد عن بهرام إذا فَهِمَت منه ذلك الأمر الذي قصده في نفسه، فإن لم يُصرح للمرأة ولا لوليها بذلك، ولم تفهم المرأة ما قصده في نفسه فليس بنكاح متعة اتفاقاً. اهـ.

السادسة: حكم نكاح المتعة[٣]:

نكاح المتعة يُفسخ أبداً بغير طلاق نظراً لبطلانه بالإجماع، ولا عبرة لمن خالفه لأنه غير معتبر، وهذا هو معتمد المذهب.

وإن وقع الدخول والوطء وجب لها المهر المسمى إن كان سمى لها مهراً، لأن فساده بسبب العقد، وما كان كذلك؛ يفسخ مطلقاً قبل الدخول وبعده، ولا يحتاج فسخه إلى طلاق أو حكم حاكم، وإن لم يكن سمى لها مهراً، فلها مهر المثل، وكذلك إن سمى لها ما لا يكون صداقاً.

ويعاقب فيه الزوجان، ويلحق الولد بالزوج، ولا يبلغُ الحاكمُ بعقابهما مبلغَ الحد، وقيل يحدان.

---

(١) المغني: لابن قدامة ٦: ٦٤٥.

(٢) الفتاوى الهندية ١: ٢٨٣، ومثله في ابن عابدين ٢: ٢٩٤.

(٣) حاشية الدسوقي ٢: ٢٣٩.

وإن استمتع بها بدون الوطء قبل الدخول أو بعده، تُعاض[١] على ذلك باجتهاد القاضي، أي تُعطى شيئاً وجوباً بحسب ما يراه الحاكم، أو جماعة المسلمين.

السابعة: من صور نكاح المُتْعَةِ[٢]:

ذكر الفقهاء صوراً لنكاح المتعة بناء على تعريفه السابق الذي قدمناه، وهو ما يُذكر فيه الأَجَلُ للمرأة أو لوليها عند العقد:

الأولى: أن يُعيِّنَ الأجل كَأَنْ يقولَ: أتزوجكِ سنة كذا، أو شهر كذا، بصداق قدره كذا، مدة تلك السنة أو ذلك الشهر.

الثانية: أن يُجْهلَ الأجل كَأَنْ يقولَ: أتزوجكِ شهراً، أو سنة بكذا من الصداق.

الثالثة: إذا قال لها: إن مضى شهر فأنا أتزوجك بكذا من المهر فرضيت هي إن كانت غير مجبرة، أو رضي وليها المُجْبِر، وجعلا ذلك اللفظ هو الصيغة التي عقدا بها، بحيث لا يستأنفان غيرها.

فهذا نكاح متعة قَدَّمَ فيه الأَجَلَ على الوطء. قال عبد الحق: إن قَصَدَ لزومَ النكاح بمضي الأجل لا الوعد بإيقاعه فهو مُتعة. اهـ. وقال التسولي: هذا من تعليق النكاح، والتعليق فيه لا يصح. اهـ.

الرابعة: ومنها قول المسافر في عقده على المرأة: أتزوجكِ ما أقمتُ.

الخامسة: وسواءٌ ذَكَرَ الأَجَلَ الرجلُ أو المرأةُ يُفسخ قبل البناء وبعده بغير طلاق. اهـ.

(١) إحكام الأحكام ـ للكافي ص:٩٩، وحاشية الدسوقي ٢:٢٤١.
(٢) حاشية الدسوقي والشرح الكبير ٢:٢٣٩، والتاج والإكليل ـ بهامش الحطاب ٥:٨٥، والبهجة ـ شرح التحفة ١:٢٦٩.

المبْحَث الثاني

حِكْمَةُ تَحريمِ المُحَرَّماتِ مِنَ النِّسَاء

وفيه المطالب التالية:

الأول : حكمة تحريم المحرمات من النسب.

الثـاني: حكمة تحريم المحرمات من الرضاع.

الثـالث: حكمة تحريم المحرمات من المصاهرة.

الرابع : حكمة تحريم الجمع بين المحارم.

الخامس: قاعدة.

المبحث الثاني

حكمة تحريم المحرمات

أولاً: الحكمة من تحريم المحرمات من النسب:

قال ولي الله الدهلوي[(١)] رحمه الله تعالى:

(إن تحريم المحرمات من النساء المذكورات في تلك الآيات الكريمات؛ من الأمهات، والبنات، والأخوات، والعمات، والخالات، وبنات الأخ، وبنات الأخت، كان أمراً شائعاً في أهل الجاهلية، مُسَلّماً عندهم، لا يكادون يتركونه، اللهم إلا أشياء يسيرة كانوا ابتدعوها من عند أنفسهم بغياً وعدواناً، كنكاح ما نكح آباؤهم، والجمع بين الأختين، وكانوا توارثوا تحريمها طبقة عن طبقة، حتى صار لا يخرج من قلوبهم إلا أن تمزع (أي تقطع).

وكان في تحريمها مصالح جليلة، فأبقى الله عز وجل أمر المحرمات على ما كان، وسَجَّلَ عليهم فيما كانوا تهاونوا فيه من أمر الزواج من زوجات الآباء، والجمع بين المحارم كالأخوات، فذكر أنهم كانوا يفعلونه بنهيهم عنه، وعيبه عليهم، وحرمه حرمة مؤبدة. والأصل في التحريم أمور منها:

١ ـ أن العادة جرت بالاصطحاب والارتباط على الوجه الطبيعي بين الرجال ومحارمهم؛ من الأمهات، والبنات، والأخوات، والخالات، والعمات، وبنات الأخ، وبنات الأخت. ولهذا الاصطحاب الدائم، والارتباط المستمر، انعدم إمكان لزوم الستر فيما بينهم كما هو الحال بين الأجانب، وذلك لارتباط الحاجات من الجانبين على الوجه الطبيعي دون الصناعي، فإن المرأة يمكنها أن تتصنع للستر، وتتكلف له، عند خروجها لقضاء حاجاتها، لأنه وقت يسيرٌ،

---

(١) هذا كلام حكيم الإسلام شاه ولي الله الدهلوي في كتابه حجة الله البالغة ٢: ١٣١، وقد أدخلت فيه بعض الكلمات بغية تبسيطه، وتقريبه للفهم، وإيضاح معانيه. وكتابه المذكور مفيد جدًا، وقد ذكر سر التشريع في أبواب تدبير المنزل، وتكلم فيه عن كل ما يتعلق بأبواب النكاح والطلاق. وهذا المبحث منقول عنه.

فتستطيع أن تصبر له، أما في بيتها، ومكان راحتها، وعملها، وحاجاتها، ومع مَنْ يُخالطها من الرجال المحارم، فإن في تكليفها بذلك مشقة فادحة.

ولو لم تجر السنة والعادة بقطع الطمع عنهنّ بتحريمهن حرمة مؤبدة، والأمر بالإعراض عن الرغبة فيهنّ، واستئصال ذلك من النفوس، بحيث لا تفكر بالميل إليهن. لو لم يكن هذا، لهاجت مفاسد لا تُحصىٰ. وأنت ترى الرجل يقع بصره على محاسن امرأة أجنبية، فيتوله بها، ويقتحم في المهالك لأجلها، فما ظنك فيمن يخلو معها، وينظر محاسنها ليلاً ونهاراً؟!.

٢ ـ وأيضاً لو فُتح باب الرغبة فيهن من محارمهن من الرجال، ولم يُسدَّ سداً محكماً مؤبداً، ولو لم تقم اللائمة على من قارف ذلك، ولو لم يعاقب أشد العقاب، لأفضىٰ ذلك إلى ضرر عظيم عليهن، وهو عضلهم إياهن عمن يرغبن فيه من الأزواج، ومنعهن من الزواج من أجل أنفسهم، واستئثارهم بهن، وهم قادرون على ذلك لأن بيدهم أمرهن، وإليهم ولاية إنكاحهن.

٣ ـ ثم إن النساء بأشد الحاجة إلى من يُخاصم عنهن، فإن نكحوهن فمن يطالبهم عنهن بحقوق الزوجية، وهم أولى الناس بهن، وأحق من يخاصم عنهن، ويطالب بحقوقهن، فإذا كان ولي الأمر ظالماً، فمن يتولى دفع الظلم عمن تحت ولايته؟.

ونظيره ما وقع في اليتامى، كان الأولياء يرغبون في مالهن، وجمالهن، وهن تحت أيديهم، وتحت ولايتهم، فلا يُوفونهن حقوق الزوجية، فنزل قوله تعالى: ﴿وَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تُقْسِطُوا۟ فِى ٱلْيَتَـٰمَىٰ فَٱنكِحُوا۟ مَا طَابَ لَكُم مِّنَ ٱلنِّسَآءِ﴾ الآية. بَيَّنَتْ ذلك السيدة عائشة رضي الله تعالى عنها.

ثانياً: الحكمة من تحريم المحرمات من الرضاع:

إن التي أرضعت تشبه الأم من حيث إنها سبب اجتماع أمشاج بُنْيته وأخلاطها التي بها قيام هيكله، غير أن الأم جمعت خلقته في بطنها، وهذه دَرَّت عليه سدّ رمقه في أول نشأته، فهي أم بعد الأم، وأولادها إخوة بعد الإخوة، وقد قاست في حضانته ما قاست. وقد ثبت في ذمته من حقوقها ما ثبت، وقد رأت منه في صغره ما رأت، فيكون تملكها، والوثوب عليها، مما

تمجه الفطرة السليمة، وكم من بهيمة عجماء لا تلتفت إلى أمها أو إلى مرضعتها هذه اللفتة، فما ظنك بالرجال؟!

وأيضاً فإن العرب كانوا يسترضعون أولادهم في حيٍّ من الأحياء، فيشب فيهم الولد، ويخالطهم كمخالطة المحارم، ويكون عندهم للرضاعة لحمة كلحمة النسب، فوجب أن يُحمل على النسب، وهو قوله ﷺ: «يحرم من الرضاعة ما يحرم من الولادة».

ـ ولما كان الرضاع إنما صار سبباً للتحريم لمعنى المشابهة بالأم في كونها سبباً لقيام بنية المولود. وتركيب هيكله، وجب أن يعتبر في الإرضاع شيئان:

أحدهما: القدر الذي يتحقق به هذا المعنى،... لذلك بحثت الشريعة في القدر المحرم من الرضاع.

والثاني: أن يكون الرضاع في أول قيام الهيكل، وتشكل صورة الولد وبناء جسمه...

ثالثاً: الحكمة من تحريم المحرمات بالمصاهرة:

ولو جرت السنة والعادة بين الناس أن يكون لأم الزوجة رغبة في زوج بنتها، وللرجال رغبة في زوجات الأبناء، أو في بنات زوجاتهم لأفضى هذا إلى مفاسد لا تحصى، من فك هذا الارتباط والتنافس على المرغوب به، أو قتل من يشحُّ بذلك.

وإن أنت سمعت إلى قصص قدماء الفارسيين، واستقرأت حال أهل زمانك من الذين لم يتقيدوا بهذه السنة الراشدة، وَجَدْتَ أموراً عظاماً، ومهالكَ ومظالم لا تُحصىٰ.

ـ وأيضاً: فإن الاصطحاب في هذه القرابة لازمٌ، والستر متعذرٌ، والتحاسد شنيع، والحاجات من الجانبين متنازعة، فكان أمرها بمنزلة الأمهات والبنات، أو بمنزلة الأختين.

رابعاً: حكمة تحريم الجمع بين المحارم:

والاحتراز عن قطع الرحم بين الأقارب مطلوبٌ، وإن الضرتين

تتحاسدان، وينْجَرُّ البُغْضُ إلى أقرب الناس منهما. والحسد بين الأقارب أخنع وأشنع، وقد كره جماعة من السلف الجمع بين ابنتي عمٍّ لذلك. فما ظنك بامرأتين أيهما فُرضتْ ذكراً حَرُمتْ عليه الأخرى؛ كالأختين، والمرأة وعمتها، والمرأة وخالتها.

فائدة هامة: وقد اعتبر النبي ﷺ هذا الأصل في تحريم الجمع بين بنت النبي ﷺ، وبنت غيره، فإن الحسد مِنَ الضَّرَّةِ، واستئثارها من الزوج، كثيراً ما يجران إلى بغضها، وبغض أهلها. وبغضُ النبي ﷺ ولو بحسب الأمور المعيشية يفضي إلى الكفر. اهـ). انتهى كلام الدهلوي.

قال القرافي[(١)]: (عقوق ذوي المحارم بعضهم لبعض حرام إجماعاً من حيث الجملة. اهـ).

خامساً: قاعدة[(١)]: (الوسائل تتبع المقاصد في أحكامها):

وقال القرافي: (فوسيلة المحرم محرمة، وكذلك سائر الأحكام، ووسيلة أقبح المحرمات من أقبح الوسائل، ووسيلة أفضل الواجبات أفضل الوسائل، ومضارة المرأة بأخرى يجمعها معها في حال الوطء، وسيلة الشحناء في العادة، ومقتضى ذلك التحريم مطلقاً، وقد فعل ذلك في شريعة عيسى عليه السلام، فلا يتزوج الرجل إلا المرأة الواحدة تقديماً لمصلحة النساء، ودفعاً للشحناء، وعكس ذلك في التوراة، فجوز الجمع غير المحصور في عدد تغليباً لمصلحة الرجال على مصلحة النساء.

ـ وجمع بين المصلحتين في شريعتنا ـ المفضلة على سائر الشرائع ـ بين مصلحة الرجال، فشرع لهم أربع حرائر مع التسري، ومصالح النساء، فلا تضار زوجة منهن بأكثر من ثلاث، لما كانت الثلاث مغتفرات في مواطن كثيرة، اغتفرت هاهنا؛ فتجوز هجرة المسلم ثلاثاً، والإحداد على غير الزوج ثلاث، والخيار ثلاث، ونحو ذلك. هذا في الأجنبيات، والبعيد من القرابات.

ـ وحافظ الشرع على القرابة القريبة وصونها عن العقوق والشحناء، فلا

---

(١) الذخيرة ـ للقرافي ٤: ٢٦٠.

يجمع بين الأم وابنتها، وهما أعظم القرابات، حفظاً لبر الأمهات والبنات. ويلي ذلك: الجمع بين الأختين. ويلي ذلك: الجمع بين المرأة وخالتها، لكونها من جهة الأم، وبرها آكد من الأب. ويليه المرأة وعمتها، ثم خالة أمها، ثم عمة أمها، ثم عمة أبيها، فهذا من باب تحريم الوسائل لا من باب تحريم المقاصد.

ـ ولما كانت الأم أشد براً بابنتها من الابنة بأمها، لم يكن العقد عليها كافياً في بغضتها لابنتها إذا عقد عليها، لضعف ميلها للزوج بمجرد العقد، وعدم مخالطته، فاشترط في التحريم إضافة الدخول، وكان ذلك (أي العقد) كافياً في بغضة البنت لضعف ودها، فيُحَرِّم العقد لئلا تعق أمها. وقاله الأئمة .اهـ).

البابُ الثالِث

آثَار عَقْد النّكاح

وفيه الفصول التالية:

الفصل الأول: أنواع عقد النكاح، وآثارها، وأحكام العقود الفاسدة، والشروط في النكاح، وخيار العيب.

الفصل الثاني: الصداق.

الفصل الثالث: حق الاستمتاع.

الفصل الرابع: العدل بين الزوجات (القَسْم).

الفصل الخامس: وجوب النفقة الزوجية.

الفصل السادس: وجوب الطاعة والمتابعة.

الباب الثالث

آثار عقد النكاح

بعد أن أنهينا الكلام في (الباب الثاني) عن مقومات عقد النكاح، وتكوينه، وهي: صيغتُهُ ـ والإشهادُ عليه ـ والعاقدان (الزوج، والولي)، ـ والمعقودُ عليها (الزوجة). نبدأ بالكلام عن آثار عقد النكاح في هذا (الباب الثالث).

والكلام عن آثار عقد النكاح يختلف حسب صحة العقد وفساده، كما يختلف حسب أنواع النكاح الفاسد، وأقسام النكاح الصحيح. فاقتضى هذا أن نتكلم: أولاً عن أنواع عقد النكاح، ثم عن آثار كل نوع، ثم ننتقل إلى الكلام عن آثار النكاح الصحيح في فصول متتالية حسب الترتيب الذي ذكرناه: ونبدأ بالفصل الأول.

الفَصْل الأوّل

أَنوَاعُ عَقْدِ النِّكاحِ، وَآثَارُهَا وَأحكامُ العُقودِ الفاسِدَةِ، والشُّروطِ، وخِيارِ العَيْبِ

وفي هذا الفصل نتناول المباحث التالية:

المبحث الأول : أنواع عقد النكاح، وشرائطه.

المبحث الثاني : آثار هذه الأنواع.

المبحث الثالث : حكم النكاح الذي يرجع فساده لعقده.

المبحث الرابع : حكم النكاح الذي يرجع فساده لصداقه.

المبحث الخامس : الشروط في عقد النكاح.

المبحث السادس : تنازع الزوجين في الزوجية.

المبحث السابع : العيوب التي توجب الخيار.

المَبْحَث الأوّل

أنوَاع عَقْد النِّكاح وشَرَائطه

والكلام فيه يتناول الفقرتين التاليتين:

الأولى : أنواع عقد النكاح.

الثانية : شرائط عقد النكاح، وتنقسم إلى ما يلي:

أ - شرائط انعقاد.

ب - شرائط صحة.

جـ - شرائط نفاذ.

د - شرائط لزوم.

المبحث الأول

أنواع عقد النكاح، وشرائطه

ينقسم عقد النكاح إلى أنواع حسب الشرائط المتوفرة فيه، والكلام عن أنواعه، وشرائط كل نوع، في الفقرتين التاليتين:

الأولى: أنواع عقد النكاح(١):

عقد النكاح إما أن يكون صحيحاً، أو فاسداً.

والعقد الصحيح: هو العقد النافذ اللازم إذا كان مستوفياً شرائط انعقاده، وشرائط صحته.

- فالعقد الصحيح: إما أن يكون صحيحاً نافذاً لازماً.
- وإما أن يكون صحيحاً نافذاً غير لازم.
- وإما أن يكون صحيحاً موقوفاً غير نافذ.

فهذه أربعة أنواع من عقد النكاح:

١ ـ النكاح الصحيح النافذ اللازم.

٢ ـ والنكاح الصحيح النافذ غير اللازم.

٣ ـ والنكاح الصحيح الموقوف غير النافذ.

٤ ـ والنكاح الفاسد أو (الباطل).

الثانية: شرائط عقد النكاح:

يشترط لعقد النكاح حتى يصح ويلزم، تحقق أربعة أنواع من الشرائط،

---

(١) يراجع للتوسع في هذا المبحث: المدخل الفقهي ـ لأستاذنا فضيلة الشيخ مصطفى الزرقا ـ رحمه الله تعالى ١: ٣٤٠ ـ ٤١٧ ـ ٤٣٥، والمفيد من أبحاث الزواج والطلاق والميراث ـ للمرحوم القاضي الشيخ محمد الشماع ص/٤٦، وأحكام الزواج في الشريعة الإسلامية ـ للأستاذ الدكتور عبد الرحمن الصابوني ص/١٠٠ ـ ٢٤١، والفقه الإسلامي وأدلته ـ لفضيلة الأستاذ الدكتور وهبه الزحيلي ٧: ٩٥ ـ ٩٧ ـ ١٠٨ ـ ١١٢.

وهي: شرائط الانعقاد ـ وشرائط الصحة ـ وشرائط النفاذ ـ وشرائط اللزوم، وتفصيلها فيما يلي:

أ ـ شرائط الانعقاد:

هي الشرائط التي يلزم وجودها في ركن العقد أو في صيغته، فإذا تخلف شرط منها كان العقد باطلاً، وقد ذكرناها سابقاً[(١)]، وهي:

١ ـ أن يكون الإيجاب والقبول بصيغة مخصوصة.

٢ ـ أن تكون هذه الصيغة ملفوظة مسموعة.

٣ ـ أن تكون الصيغة خالية عن التأقيت.

٤ ـ أن يوافق القبول الإيجاب.

٥ ـ أن يبقى الإيجاب صحيحاً حتى يتم القبول.

٦ ـ ويلزم الفور بين الإيجاب والقبول.

٧ ـ وأن تتحقق أهلية العاقدين.

٨ ـ وأن يكون محل العقد قابلاً لحكمه.

فإذا تحققت هذه الشرائط فقد وقع العقد، وتم انعقاده، ولكن قد يتطرق إليه الفساد إذا تخلف شرط من شرائط صحته، وهي التي نبينها في الفقرة التالية.

ب ـ شرائط الصحة:

وهي الشرائط التي يلزم وجودها لصحة العقد حتى تترتب عليه آثاره الشرعية فإذا تخلف شرط منها كان العقد فاسداً، وقد سبق الكلام عنها بالتفصيل في الباب الثاني، وهي:

١ ـ الزوج: وفيه شروط تخصه.

٢ ـ الولي: وفيه شروط تخصه.

٣ ـ الزوجة: وفيها شروط تخصها.

---

(١) في الفصل الأول من الباب الثاني عند الكلام عن صيغة العقد (ص:١٢٧).

٤ ـ عدم الإكراه.

٥ ـ عدم الإحرام بحج أو عمرة.

٦ ـ الصحة (عدم المرض المخوف).

٧ ـ الإشهاد عند العقد على مذهب الجمهور، وعند المالكية في الإشهاد تفصيل ذكرناه(١).

فإذا تحققت هذه الشرائط مع التي قبلها فقد تم انعقاد النكاح صحيحاً، ولكنه مع انعقاده صحيحاً لا يلزم بالضرورة أن يكون نافذاً إلا إذا تحققت فيه شرائط النفاذ بكمال الأهلية، وبيانُها في الفقرة التالية.

جـ ـ شرائط النفاذ:

وهي الشرائط التي يجب توفرها في العقد الصحيح ليكون العقد نافذاً، أي تترتب عليه آثاره الشرعية، من حلّ الاستمتاع، ووجوب الصداق، ووجوب حقوق الزوجية، وما إلى ذلك من حكم النكاح الصحيح اللازم.

ـ وإذا لم يكن العقد نافذاً، كان موقوفاً، لوجود مانع يمنع من نفاذه.

ـ والعقد الموقوف: هو العقد الذي لا يترتب عليه حكمه الشرعي، وتكون آثاره الشرعية المترتبة على انعقاده موقوفة أو معلقة على خطر الرفض، فإنْ أُجيزَ العقد، تحقق وجودها وسريانها، وإن رُفِضَ بطل حكم العقد، وألغيت آثاره.

وشرائط نفاذ عقد النكاح تتلخص في كون العاقد كامل الأهلية، ذا ولاية في إنشاء العقد، وذلك بأن يكون: حراً ـ بالغاً ـ رشيداً. فإذا تحققت هذه الشرائط كان العقد نافذاً، لا يحق لأحد من أطراف النكاح أو غيرهم أن يفسخه.

فإن عقد العبدُ النكاحَ بدون إذن سيده، أو الصبيُّ أو السفيهُ بدون إذن وليهما، فإن عقودهم موقوفة على إذن السيد والولي، فإن أجازاه جاز وإن فسخاه انفسخ.

---

(١) في الباب الثاني ـ في فصل الإشهاد (ص: ١٥٥).

ـ وكذلك[١] إذا زوج أجنبيٌّ شريفةً بولاية الإسلام، ولها ولي غير مجبر، ودخل الزوج بها ولم يطل، خُيِّرَ وليها بين الفسخ، والإمضاء، فإن أجازه مضى وإن لم يجزه فسخ.

وحدُّ الطول: بأن ولدت ولدين غير توأمين، أو مضى قدر ذلك كثلاث سنين.

ـ ولكن لا ينبغي بالضرورة أن يكون العقدُ الصحيحُ النافذُ لازماً، إلا إذا تحققت فيه شرائط اللزوم، وهي:

د ـ شرائط اللزوم:

ومعنى الإلزام في العقد هنا: عدم إمكان رجوع العاقد عن العقد بإرادته المنفردة، إذا انعقد النكاح صحيحاً مستكملاً جميع شرائطه، لذلك يسمي الفقهاء مثل هذا العقد (عقداً لازماً) أي لا يحق لأيٍّ من العاقدين أو غيرهما أن يفسخ العقد من عند نفسه، إلا إذا سلطه الشرع عليه، ومنحه حق الفسخ، إذا عرض له عارض معتبر شرعاً يسلب عنه صفة اللزوم، فيصير العقد اللازم غير لازم. ويرجع عدم لزوم العقد إلى أحد خمسة أمور:

الأول: خيار العيب: وذلك إذا وَجَدَ أحدُ الزوجين في الآخر عيباً يجيز له خيار الفسخ، فإنّ العقد يصير غير لازم للسليم منهما، وقد سلطه الشرع على فسخه إن شاء، وإن شاء أمضاه فيصير لازماً لهما، وسوف نتكلم عن العيوب التي توجب الخيار في مبحث مستقل آخر هذا الفصل إن شاء الله تعالى (ص: ٤٩١).

الثاني: عدم الكفاءة: كما إذا غرر الزوج بالزوجة، فبان بعد العقد أنه غير كفءٍ، كان العقد غير لازم للزوجة، ولا لوليها، لأن الشرع شرط لها الكفاءة، وسلطها على رفض النكاح عند عدم الكفاءة، وجعل حق فسخ النكاح للزوجة وأوليائها عند فقدها.

وقد سبق الكلام عن الكفاءة عند الكلام عن (الزوج) في (ص: ٢٠٧).

---

(١) عليش ٤: ٣٠٢.

الثالث: **الغَرَرُ**[١]: كما إذا قال العاقد للزوج: زوجتك هذه المسلمة، فإذا هي كتابية، أو هذه الحرة، فإذا هي أمة، انعقد النكاح غير لازم وله الخيار، فإن أمسكها لزمه المسمى من الصداق، وإن فارقها قبل الدخول فلا شيء لها، وإن فارقها بعد الدخول فلها المسمى، إلا أن يزيد المسمى على صداق المثل فيرد ما زاد.

وكذلك إذا تزوج العبد على أنه حر، فالمرأة بالخيار، وهذا يدخل في باب الكفاءة.

الرابع: **الإعسار بالصداق والنفقة**[٢]: فإذا أعسر الزوج بالصداق قبل الدخول، فللزوجة الخيار في الفرقة، بعد أن يُضْرَبَ له أَجَلٌ يرجى لمثله فيه تحصيل الصداق، وقيل يؤجل سنة، فإن عجز، واختارت الفراق قبل الدخول، كان لها نصف الصداق، فيطالَبُ به إن أيسر، ولا خيار لها في الإعسار بالصداق بعد الدخول، بل هو عليه دين.

وأما الإعسار بالنفقة والكسوة فلها الخيار فيه ـ وسيأتي (ص:٦٥٩).

الخامس: إذا خالف الوكيل بالزواج أحكام الوكالة التي بيناها في المبحث الثالث من الفصل الخامس (الولي) في الباب الثاني (ص:٢٥١).

ومنها مثلاً: إذا وكلته أن يزوجها ممن أحبَّ، فزوجها منه قبل أن يعينه لها، انعقد النكاح غير لازم لها، ولها الإجازة أو الردُّ مطلقاً، والتفصيل في الموضع الذي أشرنا إليه.

---

(١) قوانين الأحكام الشرعية ص:٢٣٩، وجواهر الإكليل ١:٣٨٩.

(٢) المرجع السابق، والدسوقي مع الشرح الكبير ٢:٣٠٠.

المبحث الثاني

آثارُ عُقُودِ النِّكاحِ

وفيه المطالب التالية:

المطلب الأول : معنى أثر العقد.

المطلب الثاني : آثار النكاح الصحيح.

المطلب الثالث : آثار العقد الموقوف، والعقد غير اللازم.

المطلب الرابع : حكم النكاح الفاسد، أو آثار الأنكحة الفاسدة.

المبحث الثاني

آثار هذه العقود

والكلام عن آثار عقود النكاح المختلفة يتناول المطالب التالية:

المطلب الأول: معنى أثر العقد:

آثار كل عقد هي الأحكام الشرعية التي تترتب عليه كنتيجة لانعقاده، ولكل عقد آثاره الخاصة به حسب نوعه، فآثار عقد البيع تختلف عن آثار عقد الإجارة، وهو يختلف عن آثار عقد الرهن، وكلها تختلف عن آثار عقد النكاح، وهكذا...

والكلام هنا عن آثار عقد النكاح، أي عن الأحكام التي يُرتبها الشارع على انعقاد النكاح؛ من حل الاستمتاع، ووجوب الصداق، ووجوب الطاعة الزوجية إلى آخر هذه الآثار.

وأثر عقد البيع نقل ملكية المبيع إلى المشتري، وعوضه إلى البائع، وأثر عقد الإجارة تمليك منافع العين المُؤَجَّرَةِ إلى المستأجِرِ بعوض، وتمليك العوض للمُؤَجِّرِ، وأثر عقد الهبة تمليك العين الموهوبة بلا عوض. وهكذا... وموضوعنا: هو آثار عقد النكاح.

المطلب الثاني: آثار النكاح الصحيح:

عرفنا في العُجالة السابقة معنى النفاذ واللزوم، وبقي أن نبين حكم عقد النكاح الصحيح وآثاره، وحكم العقد الموقوف، والعقد غير اللازم.

فإذا انعقد النكاح مستوفياً شرائط الانعقاد، وشرائط الصحة، وشرائط النفاذ، وشرائط اللزوم، كان عقداً صحيحاً نافذاً لازماً، وترتبت عليه آثاره الشرعية، وهذه الآثار هي:

١ - وجوب المهر (الصداق).

٢ - حل الاستمتاع.

٣ ـ وجوب الطاعة والمتابعة.

٤ ـ وجوب النفقة.

٥ ـ حرمة المصاهرة.

٦ ـ ثبوت النسب.

٧ ـ وجوب القسم والعدل بين الزوجات.

٨ ـ الميراث.

٩ ـ العدة.

ـ فالعقد الصحيح النافذ اللازم تترتب عليه منذ انعقاده جميع آثاره التي ذكرناها، ولا ينحل إلا بالوفاة، أو التطليق الاختياري، أو القضائي(١).

المطلب الثالث: آثار العقد الموقوف، والعقد غير اللازم:

إن النكاح الموقوف وإن كان عقداً صحيحاً لكن لا تترتب عليه آثار العقد الصحيح حتى يزول وقفه، ويصير عقداً نافذاً، وذلك بإجازته ممن يملك حق الإجازة والفسخ، فإن أجازه صار صحيحاً نافذاً وترتبت عليه آثار العقد الصحيح، وإنْ فَسَخَهُ بطل.

ولما كان العقد الموقوف قابلاً للإجازة عَدُّوه من أقسام العقد الصحيح، ولما كان قابلاً للفسخ أيضاً عَدَّهُ بعضهم من أقسام العقد الفاسد، لأنه على خطر الرفض والإلغاء. فوقع هذا العقد بين الصحيح والفاسد، فإن أجيز ترتبت عليه آثار العقد الصحيح، وإن وقع الدخول بغير إجازة ترتبت عليه آثار العقد الفاسد.

وآثار العقد الموقوف تتلخص بما يلي:

١ ـ إذا لم يُجزْهُ مَنْ له حق الإجازة حرم الدخول، ووجب فسخه. ولا يترتب عليه أي أثر من آثار النكاح لعقده.

---

(١) وانظر المادة: ١٣٣، من مشروع القانون الموحد ص/٢٤٨.

٢ ـ إذا فسخ قبل الدخول فلا شيء فيه من مهر أو غيره، ولا يترتب على فسخه أي أثر، وإن أجازه من له حق الإجازة ترتبت عليه آثار العقد الصحيح النافذ التي سبق ذكرها.

٣ ـ إن لم يعلم به الولي إلا بعد الدخول، فإن شاء أمضاه فأجازه، فتترتب عليه آثار العقد الصحيح، وإن شاء فسخه فتترتب عليه آثار النكاح الفاسد لعقده ـ وسيأتي بيان أحكامه ـ.

ـ هذا وقد فصلنا أحكام عقد السفيه، والصغير المميز، في فصل (الزوج) من الباب الثاني (ص: ١٩٢).

والحاصل[١]: «أن الزواج الصحيح غير النافذ لا يترتب عليه شيء من آثار الزواج الصحيح قبل أن تتحقق بصورة صحيحة إِجازَتُهُ ممن يَتَوَقَّف نفاذُهُ على موافقته». اهـ.

٤ ـ والفرق بين العقد الصحيح النافذ غير اللازم، والعقد الصحيح غير النافذ: أن الزواج الصحيح النافذ غير اللازم، تترتب[٢] عليه جميع آثار الزواج اللازم منذ انعقاده بلا فرق بينهما، سوى أن غير اللازم قابل للفسخ بناءً على السبب الذي جعله غير لازم.

ـ بخلاف العقد الموقوف فإنه لا يترتب على انعقاده أي أثر كما ذكرنا.

المطلب الرابع: حكم النكاح الفاسد، أو آثار الأنكحة الفاسدة[٣]:

إذا لم يصح عقد النكاح كان فاسداً، وفساده إما أن يرجع إلى أصل العقد، كما إذا فَقَدَ العقدُ شريطة من شرائط انعقادِه، أو شريطة من شرائط صحته، فهذا النوع من الفساد يقال له: (فاسدٌ لِعَقْدِهِ).

---

(١) المادة: ١٣٥ من مشروع قانون الأحوال الشخصية الموحد ص:٢٤٨، وهي موافقة لمذهب المالكية كما رأينا.

(٢) انظر المادة: ١٣٤ من المرجع السابق.

(٣) دسوقي ٢:٢٣٩، والتسولي، وعلى هامشه حلي المعاصم ١:٢٦٨، وكفاية الطالب ٣:١١٢، والفواكه الدواني ٢:١٣.

وإما أن يكون فساده بسبب فقد شَرِيطة من شرائط صحة الصداق، وهذا النوع من الفساد يُقال له: (فاسدٌ لِصداقه) أي بسبب فساد الصداق.

وإذا وقع عقد النكاح فاسداً فإنه يُعامَلُ بأحدِ أمرين:

- إما أن يُفسخ مطلقاً.
- وإما أن يُتَلافى ويَستمر.

فأَما ما يُفسخ مطلقاً، فما كان فساده راجعاً لعقده.

وأما ما يُتَلافى، فما كان فساده راجعاً إلى فساد الصداق.

وسوف نبين حكم فاسد النكاح بنوعيه في المبحثين التاليين:

المبحَثُ الثّالِث

النِّكاحُ الذي يَرْجِعُ فسَادُهُ لِعَقدِهِ

وفيه المطالب التالية:

المطلب الأول : أمثلة على هذا النكاح.

المطلب الثاني : قِسْما هذا النكاح:

أ ـ المتفق على فساده.

ب ـ المختلف في فساده.

المطلب الثالث : الأحكام المشتركة بين هذين القسمين.

المطلب الرابع : ما يفترقان فيه من الأحكام.

المبحث الثالث

النكاح الذي يرجع فساده لعقده

والكلام عن هذا النوع من النكاح الفاسد في المطالب التالية:

المطلب الأول: أمثلة على هذا النكاح[(١)]:

ـ كالعقد على ذات محرم من نسب أو رضاع أو صهرية من النساء المحرمات حرمة مؤبدة.

ـ والعقد على مَنْ حَرُم جمعها مع التي عنده، أو العقد على خامسة وعنده أربع نسوة، أو العقد على امرأة وهي في عصمة غيره، أو العقد على المعتدة، أو العقد في الإحرام من أحد الثلاثة، وكذلك نكاح المريض.

ـ والنكاح بغير ولي، أو كان الولي صبياً، أو أُنثىٰ لا ولاية لها، وعقد الولي غير المجبر مع وجود الولي المجبر، أو العقد بالولاية العامة مع وجود ولي خاص.

ـ والعقد لِأَجَلٍ كنكاح المتعة، وكذلك نكاح صريح الشغار.

ـ وما فسد من النكاح بسبب خلل في شروط صيغة العقد. أو شروط الصحة، أو الإشهاد أو الشهود كَأَنْ شهدَ مَنْ لم تُقْبَل شهادته في النكاح.

المطلب الثاني: قِسْما هذا النكاح:

ينقسم النكاح الذي يرجع فساده لعقده إلى قسمين:

الأول: ما اتُّفِقَ على فساده.

والثاني: ما اختُلِفَ في فساده اختلافاً قوياً ولو من خارج المذهب.

ولكلٍ من القسمين أحكامه الخاصة به، ولكنهما يشتركان في بعض الأحكام.

---

(١) المراجع السابقة.

المطلب الثالث: الأحكام المشتركة بين قسمي النكاح الفاسد لعقده:

ويشترك القسمان بما يلي:

١ ـ وجوب الفسخ مطلقاً قبل الدخول وبعده، دفعاً للحرام بوقوعه.

٢ ـ وإذا وقع الفسخ قبل الدخول: فلا يجب شيء من المهر، لفساد العقد، بل ولا يجب في الفسخ قبل الدخول شيء من المهر في العقد الفاسد لصداقه أيضاً، للقاعدة الكلية التي تقول: «كل نكاح فُسخ قبل الدخول فلا شيء[١] فيه، كان متفقاً على فساده أو مختلفاً فيه، كان الفساد لعقده، أو لصداقه، أو لهما». فليس الفسخ[٢] قبل الدخول في النكاح الفاسد مثل الطلاق قبل البناء في النكاح الصحيح في تشطير الصداق.

وطلاق الزوج اختياراً في النكاح الفاسد المختلف فيه قبل الدخول كفسخه، لا شيء فيه من الصداق.

٣ ـ وإذا وقع الفسخ بعد الدخول: وجب المهر المسمى إن كان سمى لها مهراً مما يجوز في الصداق.

ووجب مهر المثل إن سمى لها ما لا يجوز في الصداق، أو لم يُسَمِّ لها مهراً.

ـ وإنما يجب لها المسمى أو مهر المثل كما ذكرنا بثلاثة شروط:

بالوطء ـ وكون الزوج بالغاً ـ وتصادقهما عليه.

فلا يجب المهر بمجرد الدخول إن لم يكن وطء، حتى لو تصادق الزوجان على عدم الوطء، فلا شيء لها من المهر، وإن تنازعا فيه، ففيه تفصيل يأتي[٣].

ـ كما يجب أن يكون الزوج بالغاً، لأن وطء الصبي غير البالغ كلا وطء، لذا لا يجب لها فيه شيء.

---

(١) دسوقي ٢: ٢٤٠ ـ ٢٤١: إلا نكاح الدرهمين، وفرقة المتراضعين، وفرقة المتلاعنين.

(٢) عليش ٣: ٣٠٧، والمرجع السابق.

(٣) في مبحث أحوال الصداق عند الفراق (ص: ٥٦١).

٤ ـ وإذا فسخ هذا النكاح بعد التلذذ بالمرأة من غير وطء، وكان الزوج بالغاً، وجب تعويضها عما استمتع بها إذا تصادق الزوجان بعد الخلوة على نفي الوطء، ولا يجب عليه شيء من الصداق، وتجب العدة لأنه لو كان ولدٌ لثبت نسبه إلا أن ينفيه بلعان.

وكذلك الخصي إذا تلذذ بالمرأة، ولم تعلم به أنه خصي، فتفارقه، وتُعوَّض من تلذذه وجوباً، بحسب ما يراه القاضي الشرعي، أو جماعة المسلمين إن لم يكن قاضٍ، ويقدر التعويض بحسب حاله وحالها. وهذا التلذذ ينشر الحرمة أيضاً كما سيأتي.

٥ ـ وإذا فسخ النكاح بعد الدخول في هذا النكاح الفاسد لعقده سواء كان متفقاً على فساده، أو مختلفاً فيه، وقعت الحرمة وانتشرت، فيحرم على الزوج البالغِ أصولُ هذه المرأة التي دخل بها، أو تلذذ بها وإن لم يدخل، ويحرمُ عليه فروعها (فصولها)، وحرمت هي على أصوله، وفروعه (فصوله).

٦ ـ وكل نكاح فاسدٍ يُدرأ فيه الحد يُلحق فيه الولد بنسب أبيه، سواء كان متفقاً على فساده كنكاح ذات محرم منه غير عالم بها، للشبهة.

أو كان مختلفاً فيه كالنكاح في الإحرام، أو نكاح الشغار، أو المريض، مراعاة لشبهة الخلاف.

وإذا لم يُدرأ الحد لا يُلحق به الولد لأنه محض زنى، إلا في مسائل ذكروها في المطولات[1] يجتمع فيها الحد والنسب، وضابطها[1]: كل حدٍّ يثبت بالإقرار، ويسقط برجوعه عنه، فالنسب ثابت، وكل حدٍّ لا يسقط بالرجوع عنه فالنسب غير ثابت مع الحد. اهـ.

٧ ـ إذا مات أحد الزوجين[2] قبل الدخول سقط كلٌّ من المسمى وصداق المثل في النكاح المتفق على فساده لعقده، وكذلك في النكاح المختلف في فساده إذا أَثَّرَ خللاً في الصداق؛ كنكاح المحلل، أو النكاح على شرط أن لا

---

(١) حلي المعاصم ـ للتاودي ١ : ٢٧١ على هامش البهجة شرح التحفة للتسولي. والبهجة في الصفحة نفسها. ومن أراد التوسع فليرجع إليهما.

(٢) دسوقي ٢ : ٢٤٠.

ميراث بينهما، فإن لم يُؤَثِّر خللاً في الصداق كنكاح المُحْرِمِ ففيه الصداق.

وكذلك يسقطان (المهر المسمى، أو مهر المثل) بالموت قبل الدخول في النكاح الفاسد لصداقه مطلقاً.

٨ ـ وفي هذه الأنكحة الفاسدة إذا اختلى الرجل بالمرأة خلوة يمكنه الوطء فيها ولم يطأ، ثم وقع الفسخ، تجب العدة على المرأة أو الاستبراء[١] سواء كان النكاح مجمعاً على فساده أو مختلفاً فيه، لأن العدة لحق الله تعالى فلا يجوز إسقاطها ولو اتفقا عليه.

ولا صداق للمرأة في هذه الصورة إذا تصادقا على نفي الوطء، أو لم تَدَّعِهِ المرأة.

المطلب الرابع: ما يفترقان فيه من أحكام[٢]:

ويفترق النكاح المتفق على فساده عن النكاح المختلف في فساده في الأحكام التالية:

١ ـ النكاح المتفق على فساده؛ كنكاح خامسة لمن عنده أربع نسوة، ونكاح ذات محرم بنسب أو رضاع أو صهرية، ونكاح المبتوتة (المطلقة ثلاثاً)، ونكاح المعتدة، ونكاح امرأة يحرم جمعها مع امرأة كعمتها وخالتها، ونكاح المتعة، ونكاح ذات زوج.

هذا النكاح المتفق على فساده: يفسخ وجوباً بلا طلاق، ولا يلحقه الطلاق ولو وقع بلفظ الطلاق، ولا يتوقف فسخه على حكم حاكم، ولا يحتاج لحكمه أصلاً، لأنه مفسوخ شرعاً، حتى لو عقد على هذه المرأة شخص قبل الفسخ صح نكاحه، لأن العقد الأول كالعدم، لذا لا يُمضى فيه الخلع إن وقع، ولا إرث فيه إذا مات أحد الزوجين قبل فسخه.

---

(١) إحكام الأحكام ـ للكافي ص:١٤٦، والاستبراء يكون من النكاح ـ المجمع على فساده ـ والعدة ـ من المختلف في فساده ـ، بعد فسخهما. وانظر التسولي، والتاودي على هامشه ١ :٣٨١.

(٢) عليش ٣:٣٠٧، والتسولي وعلى هامشه التاودي ١ :٣٨١، وابن شاس ٢ :٩٢، والذخيرة ٤ :٤٤٦، وقوانين ابن جزي ص:٢٣٤.

ـ والقاعدة المقررة تقول[١]: إذا وقع عقد صحيح بعد عقد فاسد، فإن كان مجمعاً على فساده صح الثاني، ولا يفتقر لفسخ الأول إذ لا حرمة له. اهـ.

كمن عقد على معتدة ولم يدخل بها، ثم تزوج أمها أو أختها، أقام عند الثانية لصحة نكاحها، لأن نكاح المعتدة لم ينعقد، فلم تحرم عليه أصولها ولا فروعها.

ـ وأما النكاح المختلف في فساده: كالنكاح في الإحرام، ونكاح المريض، والنكاح بغير ولي، كإنكاح المرأة نفسها، أو بنتها، ونكاح الشغار، أو كان الولي في النكاح صبياً أو أنثى، وإنكاح الولي غير المجبر مع وجود الولي المجبر.

ـ هذا النكاح يكون الفسخ فيه طلاقاً، أي إن الفسخ نفسه يحكم عليه بأنه طلاق، ويكون طلقة بائنة سواء لفظ الحاكم أو الزوج بالطلاق أو لا.

ويلحقه فيه الطلاق إذا طلق اختياراً، أي يقع طلاقه، ويُحتسب عليه، ولا بد في فسخه من حكم حاكم إذا حصل نزاع ولم يتراضيا على الفراق، فإن تراضيا على الفسخ لم يحتج لحكم، ويكفي قول الزوج: طلقتُها[٢]، أو فَسختُ نكاحها. فإن فرقنا بينهما، وعقد عليها شخص غير الزوج الأول قبل الحكم بالفسخ، أو قبل فسخ الزوج الأول أو طلاقه، لم يصح عقده ولو كان بعد التفرقة بمدة طويلة، لأنها زوجة للأول، لذا يُمضى فيه الخلع إن وقع، وإن مات أحد الزوجين فيه قبل الفسخ ورثه الآخر إلا ما استثني[٣] من ذلك. وإن مات أحدهما بعد الفسخ فلا إرث، لأنه طلاق بائنٌ.

وتبدأ العدة من وقت المفاسخة لا من وقت المفارقة.

٢ ـ النكاح المختلف في فساده: ينشر الحرمة بمجرد عقده، كالنكاح الصحيح فيما يَحْرُمُ بالعقد، كالأم في العقد على بنتها إذا عقد عليها مثلاً وهو محرم بنسكٍ، ثم فارقها قبل الدخول بها، فيحرم عليه نكاح أمها بالعقد،

---

(١) عليش ٣: ٣٠٧.
(٢) دسوقي ٢: ٢٣٩، وليراجع ففيه تفصيل.
(٣) عليش ٣: ٣٠٦. إلا نكاح المريض، ومثله نكاح الخيار لا إرث فيه. دسوقي ٢: ٢٠٤.

وتحرم المعقود عليها كذلك على أصول الزوج وفصوله. وإذا عقد المحرم على امرأة فلا تحرم عليه بنتها إلا بالوطء أو مقدماته.

أما النكاح المتفق على فساده: فإن عقده لا ينشر الحرمة إلا إذا استمتع بمقدمات الوطء؛ كالمباشرة والقبلة، أو وقع وطء، يُدرأ فيه الحد للشبهة، كمن عقد على خامسة أو معتدة جاهلاً ودخل بها، فإِنَّ الحرمة تنتشر، ولا حَدَّ ويُلْحَقُ به الولد.

والقاعدة[(١)]: كل ما يحصل التحريم بعقده لا يشترط في الزوج بلوغه، بخلاف ما يتوقف فيه التحريم على التلذذ فيشترط بلوغه، وكون وطئه يدرأ الحدّ.

٣ ـ النكاح المتفق على فساده لا تحل به المطلقة ثلاثاً، ولا يُحصن به الزوجان، ولو تكرر فيه الوطء، لأن من شروط الإحلال والإحصان صحة العقد، وما قرره العلماء من أن مغيب الحشفة يُحَصِّنُ الزوجين، ويُحلُّ المطلقة ثلاثاً، ذلك إذا كان العقد صحيحاً، وكان الوطء من بالغ بانتشار مع إباحة الوطء كما قدمناه في محله.

ـ وأما النكاح المختلف في فساده: فإن تكرر فيه الوطء بحيث يثبت النكاح ويتأكد، تحل المبتوتة (المطلقة ثلاثاً) ويقع الإحصان. أما إن طلقها بعد أول وطءٍ ففي حِلِّها وإحصانهما[(٢)] ترددٌ.

وإنما حكمنا بالتحريم بالوطء ولو مرة دون التحليل احتياطاً من الجانبين[(٢)].

---

(١) الفواكه الدواني ٢: ١٤.

(٢) كفاية الطالب ٣: ١١٤، والفواكه الدواني ٢: ١٤.

المبحثُ الرّابِع

النِّكاح الذي يَرْجِعُ فَسَادُهُ لِصَداقِهِ

وفيه المطالب التالية:

المطلب الأول : العلة في فساد الصداق.

المطلب الثاني : حكم النكاح الفاسد لصداقه، أو الآثار المترتبة عليه.

المطلب الثالث : ما يلحق بالنكاح الفاسد لصداقه.

المبحث الرابع

النكاح الذي يرجع فساده لصداقه

والكلام فيه في ثلاثة مطالب نذكر فيها علة فساده، وحكمه، وما يلحق به من الأنكحة:

المطلب الأول: العلة في فساد الصداق:

هذا النوع من النكاح يرجع فسادهُ لعلة في[1] الصداق ترجع إلى أحد الأمور التالية:

الأول: أن يرجع الفساد لوجود غرر في الصداق غير مغتفر شرعاً: كالنكاح على بعير شاردٍ، أو على جنين في بطن أمه، أو على ثمرة لم يبدُ صلاحها على شرط إبقائها، أو على بيت يبنيه لها في ملك الغير، أو يبنيه لها في ملكه ولم يصفه. والغرر المغتفر شرعاً كالنكاح على صداق مثلها، أو شورة مثلها.

الثاني: أن يكون النكاح بما لا يجوز بيعه شرعاً وإن حَلَّ تملكه: كجلد أضحية، أو بعضها، أو كلب صيد.

الثالث: أن يكون النكاح بما لا يجوز بيعه ولا يحل تملكه: كأن كان الصداق خمراً، أو خنزيراً، أو ميتة، أو جلد ميتة، أو زيتاً متنجساً.

ذلك لأن الصداق كالثمن، فما صح كونه ثمناً صح كونه صداقاً، وما لا فلا.

الرابع: إذا اتفق في العقد على إسقاط المهر.

الخامس: إذا تزوجها على صداق مؤجل وفي الأجل جهالة، أو كان الأجل بعيداً جداً كخمسين سنة مثلاً.

السادس: إذا كان النكاح بصداق غير متمول كالقصاص.

---

(١) البهجة شرح التحفة ١: ٢٧٠، والدسوقي ٢: ٢٣٧، وعليش ٣: ٣٠٢، والفواكه الدواني ٢: ١٣.

السابع: إذا نقص الصداق عن أَقَلِّهِ. وسوف نفصله عند الكلام عن حكم[١] النكاح إِن نقص عن أقل المهر.

المطلب الثاني: حكم النكاح الفاسد لصداقه أو الآثار المترتبة على انعقاده.

١ ـ لا خلاف أن مثل هذا العقد يُمنع منه ابتداءً، فإن وقع يُفسخ قبل الدخول وجوباً، ولا شيء فيه من المهر. وإن كانت الزوجة قد قبضت المهر، أو بعضه ردته، لأنه عقد فاسد.

٢ ـ وإذا لم يُعْلَمْ به إلا بعد الدخول يثبت النكاح على المعتمد، فلا يفسخ، وللمرأة صداق المثل.

وإنما حكموا بفساد[٢] النكاح لقوله تعالى: ﴿وَأُحِلَّ لَكُم مَّا وَرَآءَ ذَٰلِكُمْ أَن تَبْتَغُوا۟ بِأَمْوَٰلِكُم﴾ النساء/ ٢٤. فعلق الإحلال بشرط الابتغاء بالمال، والخمر والخنزير ليسا بمال لنا.

ولأنه عقد معاوضة فوجب أن يفسد بفساد العوض كالبيع.

ووجه التصحيح: أن عقد النكاح مفارق لعقد البيع في محله، لأن سائر عقود المعاوضات المقصود منها هو العوض، لأن طريقها المغابنة والمكايسة، وليس كذلك النكاح، لأنه مبني على المواصلة والمكارمة دون العوض، لذلك إذا عقدا النكاح من غير تسمية صداق جاز العقد، ولو سكتا عن ذكر العوض في البيع والإجارة لم يصح.

٣ ـ وإذا مات أحد الزوجين قبل الدخول سقط المهر كله، وتوارث الزوجان، لأن حكمه حكم النكاح الفاسد لعقده المختلف فيه.

٤ ـ والعقد في هذا النكاح الفاسد لصداقه ينشر حرمة المصاهرة كالنكاح المختلف في فساده لعقده، وعلى التفصيل الذي ذكرناه فيه. لأن الحنفية[٣]

---

(١) في آخر المبحث الأول من فصل الصداق ص: ٥٢٥.

(٢) من المعونة ـ للقاضي عبد الوهاب بتصرف ٢: ٧٥٢.

(٣) قال في الأحكام الشرعية ـ لقدري باشا ـ الحنفي المذهب: إذا لم يسم الزوج أو وليه مهراً وقت العقد، وجب عليه مهر المثل. وكذا لو سمىٰ تسمية فاسدة، أو حيواناً=

يصححون النكاح بالمهر الفاسد، وتُلغىٰ التسميةُ الفاسدة، ويجب عندهم مهر المثل.

ونظراً لهذا الخلاف صار النكاح الفاسد لصداقه مختلفاً فيه، وحكمه حكم النكاح الفاسد لعقده المختلف فيه، فيشاركه في أحكامه التي تخصه كما ذكرناها سابقاً.

المطلب الثالث: ما يلحق بالنكاح الفاسد لصداقه:

ويلحق بالنكاح الفاسد لصداقه الأنكحة التالية من حيث وجوب الفسخ قبل الدخول، وثبوت النكاح بعده بصداق المثل:

١ ـ ما فسد من النكاح لعقده وأَثَّرَ خللاً في الصداق: كما لو تزوجها على شرط ألا تأتيه إلا نهاراً، أو إلا ليلاً، أو شَرَطَ الزوجُ ذلك، أو بعض الليل، أو بعض النهار. وهذا هو نكاح (المسيار) الذي شاع في هذا الزمان.

وهو ما عرف عند المالكية بنكاح النهارية، نسبة إلى النهار. وهذا النكاح وإن كان فاسداً لعقده إلا أنه أَثَّرَ خللاً في الصداق بالنقص أو الزيادة لتبعيض الزمن، فيفسخ قبل الدخول لفساده، ويثبت بعده بصداق المثل[(١)]، ويسقط الشرط، فَيُلغىٰ تبعيض الزمن، ولا يبقى أثره بعد الدخول، لأنهما دخلا على دوام النكاح.

٢ ـ إذا عُقِدَ النكاحُ على شرط الخيار يوماً أو أكثر لأحد الزوجين، أو لهما معاً، أو لغيرهما، فيفسخ النكاح قبل الدخول وجوباً، ويثبت بعده بصداق المثل.

وهذا إذا اختار الزوج النكاح قبل انقضاء أيام الخيار، أو اختارت المرأة إن كان الخيار لها، أو اختار الغير الذي له الخيار، وأما إذا لم يختر من له الخيار حتى انقضت أيام الخيار، فلا نكاح بينهما، ويفسخ قبل الدخول وبعده.

= مجهول النوع، أو مكيلاً أو موزوناً كذلك، أو نفى المهر. ويجب أيضاً مهر المثل في الشِّغار، وفي تعليم القرآن للإمهار. اهـ المادة (٧٦)، ص/١٦. واللباب في شرح الكتاب (شرح القدوري) ٢: ١٥٠.

(١) وهذا عند ابن القاسم، وهي مسألة (النهارية). وانظر قول مالك فيها: في الكافي ـ لابن عبد البر ٢: ٥٣٣، وعليش ٣: ٣٠٢، والذخيرة ٤: ٤٠٤.

وهذا بخلاف خيار المجلس فإنه جائز على المعتمد إن شُرِطَ حال العقد، كأن يقول الولي: زَوجْتُكَها على أني بالخيار مادمت في هذا المجلس، فيصح النكاح، ويثبت بالمسمى إن كان سمى مهراً حلالاً، وإلا فيثبت بصداق المثل.

٣ ـ وتعليق النكاح على شَرْطٍ إن لم يأت بالصداق لأجلٍ سماه فلا نكاح بين الزوجين[١].

كما لو قال الولي: زَوجْتُكَها على أنك إن لم تأت بالصداق أول الشهر القادم فلا نكاح بينكما، فإن لم يأت بالصداق أصلاً، أو جاء به بعد انتهاء الأَجَلِ، فلا نكاح بينهما، ويفسخ قبل الدخول وبعده.

وإن جاء بالصداق لتمام الأجل، أو قبل انتهائه، يفسخ النكاح قبل الدخول على المشهور، ويثبت بعده بصداق المثل.

٤ ـ أو كان في العقد شَرْطٌ يُنافي مقصود[٢] النكاح كما في الشروط التالية:

أ ـ كَأَنْ شَرَطَ ألا يقسم لها في المبيت مع ضرتها أو ضرائرها.

ب ـ أو شَرَطَ أن يُؤْثِرَ عليها غيرها، كأن يجعل لها ليلة، ولضرتها ليلتين.

ج ـ أو شَرَطَ أَنْ لا ميراث بينهما.

د ـ أو شَرَطَ لها نفقة معينة كل شهر أو كل يوم، أو أن نفقتها عليها، أو على أبيها، أو شرطت عليه أن ينفق على ولدها من غيره، أو شرطت زوجة الصغير أن نفقتها على وليه.

هـ ـ أو شَرَطَت الزوجة على أن أمرها بيدها.

فالنكاح يفسخ في الجميع[٢] قبل الدخول، ويثبت بعده بمهر المثل، ويلغى الشرط المناقض بعد الدخول في جميع ما مر. ونتكلم في المبحث الآتي عن الشروط في عقد النكاح بالتفصيل، لما رأينا من أثر بعض أنواعٍ من الشروط في فساد النكاح.

---

(١) والمرجع في هذه الفقرة (٣)، والفقرة التي قبلها: عليش ٣:٣٠٣.

(٢) دسوقي مع الشرح الكبير ٢:٢٣٨، وعليش ٣:٣٠٣.

المَبْحث الخامِس

الشروط في عقد النّكاح

وفيه المطالبُ التالية:

المطلب الأول: الأصل في اعتبار الشروط في النكاح.

المطلب الثاني: أنواع هذه الشروط.

المطلب الثالث: أحكام هذه الشروط.

المطلب الرابع: مسائل في الشروط.

المبحث الخامس

الشروط في عقد النكاح

والكلام فيه في أربعة مطالب نتناول فيها مشروعية الشروط في النكاح، وأنواعها، وأحكامها، ثم نسوق أمثلة عليها:

المطلب الأول: الأصل في اعتبار الشروط في النكاح:

الأصل في اعتبار الشروط في عقد النكاح ما ورد من الأحاديث الشريفة في ذلك، منها:

١ ـ ما رواه الجماعة عن عقبة بن عامر رضي الله تعالى عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «إِنّ أَحقَّ الشروطِ أن يُوفى به ما استحللتم به الفروج»(١).

٢ ـ وما رواه البخاري ومسلم عن أبي هريرة رضي الله تعالى عنه، عن النبي ﷺ قال: «لا يحل لامرأة تسأل طلاق أختها لتستفرغ صحفتها، فإنما لها ما قُدِّرَ لها»(٢).

وفي لفظ: «نهى أن تَشْتَرِطَ المرأةُ طلاقَ أختها»(٣).

٣ ـ وما رواه الإمام أحمد عن عبد الله بن عمر أن رسول الله ﷺ قال: «لا يحل أن ينكح المرأة بطلاقِ أُخرى»(٤).

والكلام في هذا المبحث عن أنواع هذه الشروط، وأحكامها، وبعض المسائل المتعلقة بها.

---

(١) صحيح البخاري رقم (٥١٥١)، فتح الباري ٩:٢١٧، ومسلم رقم (١٤١٨)، ٢:١٠٣٥، واللفظ له.

(٢) متفق عليه، وانظر البخاري رقم (٥١٥٢)، فتح الباري ٩:٢١٩.

(٣) المنتقى، لعبد السلام بن تيمية ٢:٥٢٦، وزاد المعاد ٥:١٠٦، وانظر صحيح مسلم رقم (١٤١٣).

(٤) مسند أحمد ٢:١٧٦.

المطلب الثاني: أنواع هذه الشروط[١]:

الشروط ثلاثة أنواع وهي:

١ ـ شرط يقتضيه عقد النكاح.

٢ ـ وشرط يخالف مقتضى عقد النكاح.

٣ ـ وشرط لا يقتضيه عقد النكاح ولا ينفيه.

الأول: إذا شرط ما يقتضيه عقد النكاح ولو لم يُذكر، كما لو شرط أن ينفق عليها، وأن لا يَضُرَّ بها في عشرتها، أو كسوتها، أو سكنها، أو شرط أن يبيت عندها ولا يؤثر عليها غيرها، ونحو هذه الشروط.

ـ وهذا النوع من الشرط وجوده وعدمه سواء، ولا يوقع خللاً في العقد لو ذُكِرَ، ولا يُكره اشتراطه، ويُقضى به إن ترك أو ذكر.

الثاني: إذا شرط ما يخالف مقتضى عقد النكاح، وهو عكس الأول، كمن شرط عدم المبيت معها، أو عدم الإنفاق عليها، أو تزوجها على ألا ميراث بينهما، أو على أن الطلاق بيدها، أو على أن الخيار لأحدهما، وما أشبه ذلك مما يناقض مقتضى النكاح.

ـ وحكم هذا الشرط إذا شُرِطَ في العقد أنه يقدح في النكاح، فيفسخ العقد قبل الدخول، ويثبت بعده بصداق المثل، ويُلغى الشرط[٢]. وإنما تقدح الشروط إذا كانت منافية لمقصود العقد إن ذكرت معه، وأما إن ذُكرتْ قبله

---

(١) يراجع للتوسع في هذا المبحث: الجواهر ـ لابن شاس ٢:٩٧، ١٠٢، والذخيرة ٤:٣٩٢، ٣٩٤، ٤٠٥، ٤١٢، والحطاب ٥:١٨٠، ٢٠٣، والدسوقي مع الشرح الكبير ٢:٢٣٨، وجواهر الإكليل ١:٣١٦، وعليش ٣:٣٠٣، ٤٧١، والفواكه الدواني ٢:١٥، والبيان والتحصيل ٤:٣٧٧، والقوانين الفقهية ص/٢٤٢. وينظر للتوسع خارج مذهب مالك: المدخل الفقهي لفضيلة الشيخ مصطفى الزرقا، الفقرات:٢٢٦ ـ ٢٣٠، ومشروع قانون الأحوال الشخصية الموحد ص/١١٧، وكتاب أحمد بن حنبل للشيخ (محمد أبو زهره)، الفقرات: ٢٢٤ ـ ٢٣٣، وإعلام الموقعين ١:٣٤٤، وزاد المعاد ٥:١٠٦.

(٢) عليش ٣:٣٠٣.

وسكت عنها معه فلا تقدح فيه[١].

الثالث: إذا شرط ما لا يقتضيه عقد النكاح ولا ينفيه، كما لو شرط ألا يتزوج عليها، أو لا يخرجها من بيتها أو من بلدها، وفي حكم هذا النوع تفصيل نبينه فيما يلي:

المطلب الثالث: أحكام هذه الشروط:

تكلمنا عن حكم النوع الأول وحكم النوع الثاني من هذه الشروط في موضعه آنفاً، ونتكلم هنا عن حكم النوع الثالث.

هذا النوع من الشروط مكروه، ـ وهو مشهور المذهب ـ لكنه لا يفسد النكاح، ولا يقتضي فسخه قبل الدخول ولا بعده، لأنه لا يخالف مقتضى العقد، وقد كره[٢] مالك رحمه الله تعالى عقد النكاح على شيء من الشروط، وكل شرط من هذا النوع وإن كان منصوصاً عليه في العقد فلا يلزم الوفاء به، ولكن يستحب، للحديث السابق، وإنما يكون لازماً إذا كان معلقاً بطلاق أو تمليك أو عتق أو غير ذلك، ويقال له: يمين.

ـ فإذا شرط العاقد شيئاً من هذا النوع من الشروط ولم يعلقه بيمين أو تمليك، ولم تكن الزوجة قد وضعت لأجل الشرط شيئاً من صداقها، فله مخالفة الشرط بفعل ما شرط ألا يفعله، وترك ما شرط فعله.

ـ وأما إن كان علق الشرط بيمين أو تمليك فيلزمه ذلك، كما لو شرط ألا يتزوج عليها، ولا يخرجها من بيتها، أو من بلدها، فإن خالف شيئاً من ذلك فأمرها بيدها، فللزوجة الخيار في فراقه وعدمه، بسبب مخالفته بعض هذه الشروط[٣].

وكذلك إذا وضعت المرأة شيئاً من صداقها لأجل الشرط، كَأَنْ عينت مهراً، ثم أسقطت بعضه للشرط، رجعت به إن خالف شرطها[٤].

---

(١) الذخيرة ٤:٤٠٥. نقل هذا عن الشافعي. ويُرجع فيها عند المالكية للعرف، كما سيأتي.

(٢) البيان والتحصيل ٤:٤٤٣، وغيره.

(٣) عليش ٣:٤٧٥.

(٤) ابن شاس ـ الجواهر ٢:١٠٣، وفيه تفصيل يرجع إليه.

المطلب الرابع: مسائل في الشروط:

الأولى: لو شرط الزوج عدة شروط وعطفها على بعضها بالواو، وقال: إن فعل ذلك فأمرها بيدها، فلا خيار لها إلا بفعل جميع ما شرط.

أما إذا عطف الشروط على بعضها بـ «أو»، أو قال حين الاشتراط: «إن فعلت شيئاً من هذه الشروط»، فلها الخيار بفعل بعضها، وأَوْلىٰ لو فَعَلَ الكُلَّ.

وكذلك إن كان المعلق على فعل هذه الشروط الطلاقُ أو العتاقُ وقع بفعل البعض من غير خيار لها.

الثانية: لو وكل الزوج من يعقد له، فعقد له على شروط اشترطت عليه ونطق بها الوكيل، فإن كان الزوج وكله على العقد والشروط فنطق بها الوكيل، لزمت الزوج، وإن وكله على العقد فقط، فلا تلزمه(١).

الثالثة: شروط الكفر لا تلزم بعد الإسلام سواء كانت مما يلزم المسلمين أم لا، كالطلاق والعتاق(٢). فلو شرط أبو النصرانية: إن أسلم زوجها فأمرها بيدها، أو بيدي، فأسلم، سقط الشرط لما ذكرنا.

الرابعة: لا يجوز لامرأة ولا لوليها أن يشترط في عقد نكاحها طلاق غيرها، للحديث الشريف السابق. والمراد بغيرها، أو بأختها في الحديث، أختها في الدين. وقال النووي: المراد غيرها سواء كانت أختها في النسب أو في الإسلام، أو كافرة. اهـ(٣).

الخامسة: إن اشترط أبو الزوجة على صهره ألا يتزوج عليها، فإن فعل فأمرها بيد أبيها، ففعل ذلك الزوج، وأراد الأب أن يفرق، وأرادت البنت البقاء، فالاختيار في ذلك للأب، إلا أن يرى الحاكم في ذلك أن الفراق ليس لمصلحة البنت، فيمنعه ويقدم مصلحة البنت.

فإن كان الزوج جعل ذلك بيد أبيها من غير أن يشترط عليه ذلك والدها، فإن القول في ذلك قول البنت، ويُمنع أبوها من التفريق إن أحبت هي البقاء، بخلاف الأُولى، فإن الحق للأب لا يخرج من يده إلا بنظر الحاكم(٣).

---

(١) دسوقي ٢: ٣١٨.
(٢) الذخيرة ٤: ٤١٢.
(٣) الحطاب ٥: ٢٠٣.

السادسة: من تزوج امرأة وشرط لها إن تَزَوَّجْتُ عليك إلا بإذنك فأمرك بيدك، فأذنت له، فتزوج، فندمت وأرادت أن تغير ذلك، فليس ذلك لها بعد إذنها، حتى يفارق التي تزوجها، فيرجع الأمر إلى امرأته ثانياً[(١)].

السابعة: من تزوج امرأة فاشترطت عليه عند نكاحه إياها: أن كل امرأة يتزوجها عليها طالق البتة (أي ثلاثاً)، فإن لم يُطلّق فَأَمْرُ امرأته التي عنده بيدها فإن تزوج عليها ولم يُطَلِّقْ التي تزوجها البتة، فأمر الأولى بيدها، إن شاءت فارقت، وإن شاءت بقيت معه، ولا يقع طلاقه على الثانية بمجرد نكاحه لها لأنه عَقَدَ الشرطَ الأول بالآخر في قوله: «فإن لم يطلق»، فلا يقع الطلاق إلا بإيقاعه بعد النكاح[(٢)].

الثامنة: إذا توافق الزوج والمرأة على النكاح على شروط، ثم لم يعقدوا في ذلك المجلس، ثم عقدوا في مجلس آخر، ولم يذكروا الشروط، فإن تركوا ذكرها نسياناً، يُرجع لعرف قبيلة الزوجة، وعليه العمل[(٣)]. وهل حكم العمد كالنسيان[(٤)]؟ لم أره.

التاسعة: من تزوج امرأة على أن لا يمنعها من المسجد، فينبغي له أن يفي لها بما قال للحديث السابق: «إن أحق الشروط أن تفوا بها ما استحللتم به الفروج». ولأن الخُلْفَ فيه من علامات النفاق، ومُراعاةً للاختلاف، فقد ذهب جماعة من العلماء إلى وجوبه، ويقضى لها به عندهم بشروط[(٥)] وهي: عدم الطيب والزينة، وأن لا تكون مخشية الفتنة، غير فارهة في الشباب والنجابة، وأن تخرج في خشن ثيابها، وأن لا تزاحم الرجال، وأن تكون الطريق مأمونة من توقع المفسدة، وإلا حرم ولا يُقضى على زوجها به. وفي المتجالة خلاف، فإن أبى الزوج أن يدعها تخرج فذلك له.

العاشرة: إن شرط لها ألا يتزوج عليها، فإن كان من غير يمين لم يلزمه الشرط، وجاز له أن يتزوج كما تقدم.

---

(١) البيان والتحصيل ٤: ٢٦٣.
(٢) البيان والتحصيل ٤: ٣٢٧، ٤٣٤.
(٣) كما في مرجع المشكلات ص/ ٧٣.
(٤) انظر الحطاب ٥: ٢٠٣، والذخيرة ٤: ٤٠٥. وفيها مذهب الشافعي.
(٥) الدسوقي مع الدردير ١: ٣٣٦، والبيان والتحصيل ٤: ٣٧٧، وميسر الجليل ١: ١٨٥.

وإن كان الشرط على يمين فهو على أقسام[١]:

أ ـ منها أن يجعل أمرها بيدها إن تزوج عليها، فيجب عليه أن يذكر هل ملكها طلقة رجعية، أو بائنة، أو ثلاثاً، أو أي الطلاق شاءت، فيعمل بحسبه.

ب ـ ومنها أن يجعل لها أمر التي يتزوجها عليها تطلقها طلقة رجعية، أو بائنة، أو ثلاثاً، أو أي الطلاق شاءت حسب ما يجعل لها، ولها أن تسقط شرطها في ذلك كله.

جـ ـ ومنها أن يقول: إن تزوج عليها فالتي يتزوجها طالق. فتطلق بنفس نكاحها بأي طلاق جعل لها، وليس لزوجته إسقاط ذلك الشرط.

الحادية عشرة: إن شرط أن لا يَضُرَّ بها، لزم الشرط، سواء علقه بيمين أم لا، لأن ترك الإضرار واجب.

ثم إنه قد يجعلها مصدقة في دعوى الضرر دون إثبات ولا يمين، أو بيمين دون إثبات، أو بعد الإثبات، فإذا صدقت على أحد هذه الوجوه؛ فإن كان علق ذلك بيمين أو تمليك أو غيرهما فلها ما جعل لها.

وإن لم يعلقه بشيء، ترفع أمرها إلى الحاكم فيزجره مرة بعد أخرى، فإن تكرر ضرره طلقت عليه[٢].

الثانية عشرة: إن شرط لها أن لا يغيب عنها مدة معينة فلها ذلك إن علقه بيمين أو تمليك وشبهه، ثم إنه قد يجعلها مصدقة في دعوى المغيب دون إثبات ويمين، أو بيمين دون إثبات، أو بعد الإثبات[٣].

الثالثة عشرة: كل شرط يجعله الزوج بيد غيره ليقع عليه به طلاق، فإن كان سبب ذلك فعلاً يفعله الزوج، فهو جائز لازم للزوج؛ مثل أن يشرط أنه متى ضربها، أو سافر عنها فأمرها بيدها، أوبيد أبيها، أو غيره.

وإن كان سببه فعل غير الزوج، لم ينفذ، ولم يلزم الزوج، والنكاح جائز[٤].

---

(١) القوانين الفقهية ـ لابن جزي ص: ٢٤٣.

(٢) القوانين الفقهية ص: ٢٤٣.

(٣) المرجع السابق.

(٤) القوانين الفقهية ص: ٢٤٤.

المَبْحَث السَّادِس

تنَازع الزّوجَين في أصل النكاح

وفيه ستة مطالب:

المطلب الأول : بم تثبت الزوجية؟

المطلب الثاني : إذا تنازع الزوجان في الزوجية.

المطلب الثالث : دعوى الزوج.

المطلب الرابع : دعوى الزوجة.

المطلب الخامس : إذا ادعاها رجلان.

المطلب السادس : متى تثبت الزوجية بالإقرار؟.

المبحث السادس

تنازع الزوجين في أصل النكاح[١]

وفيه ستة مطالب:

المطلب الأول: بم تثبت الزوجية؟:

الأصل أن النكاح لا يثبت إلا بشاهدين، فلا يثبت نكاح بشاهد ويمين، كما لا يثبت بإقرار الزوجين إلا إذا كانا غريبين (طارئين)، ولم يتنازعا في أصل الزوجية.

فتثبت الزوجية بالبينة المعاينة للعقد إذا فَصَّلَتْ، بأن يقول الشاهدان: سمى لها مهراً قدره كذا، المعجلُ منه كذا، والمؤجلُ منه كذا، وعقد لها وليها فلان، فلا يكفي الإجمال.

كما تثبت ببينة السماع، بأن يقول الشاهدان على السماع: لم نزل نسمع من الثقات وغيرهم أن فلاناً زوج لفلانة، أو تزوج فلانة.

المطلب الثاني: إذا تنازعا في الزوجية:

فإذا تنازع الزوجان في أصل الزوجية، ثبتت ببينة قطع أو سماع، وإلا فلا يمين[٢] على المنكر للزوجية منهما، لأن كل دعوى لا تثبت إلا بعدلين، فلا يمين بمجردها على المنكر المدعىٰ عليه ولو أقام المدعي شاهداً يشهد له، إذ لا فائدة من توجيه اليمين على المنكر، لأنه لو نكل لا يقضى بالشاهد والنكول[٢]، كما لا يُقضىٰ بالشاهد واليمين في إثبات الزوجية.

---

(١) يرجع إلى الدسوقي مع الشرح الكبير ٢:٣٢٩، والشرح الصغير ٢:٤٨٨، والحطاب ٥:٢٢٧، وعليش ٣:٥٠٥، والذخيرة ـ للقرافي ٤:٤١٣، والقوانين الفقهية ص/٢٣٧، وعقد الجواهر ـ لابن شاس ٢:٨٨.

(٢) الذخيرة ٤:٤١٣.

لكن لو مات المُنكر منهما، يحلف مدعي الزوجية مع شاهده، ويرث، لأن الدعوى آلت إلى مال، لأن دعوى الزوجية بعد الموت ليس المقصود منها إلا المال، وكل دعوى مال تثبت بالشاهد واليمين. ولا صداق لها مع الشاهد واليمين، لأن الصداق من أحكام الحياة، ولا تثبت الزوجية بهما.

المطلب الثالث: دعوى الزوج:

فإن ادعى الزوج أن فلانة زوجته، وأنكرت، أُمِرَتْ هذه المنْكِرَةُ بانتظاره، فتمنع من الزواج حتى يُحضِر بينة إن ادعى أن له بينة قريبة، وكان انتظارها لا يُلحق ضرراً بالمرأة المدعى عليها. فإن أتى بالبينة قُضِي له بها.

لكن إذا أمرت بالانتظار ولم يأت بالبينة التي ادعى قربها، أو كانت البينة بعيدة، أو أنظره الحاكم فاعترف بعجزه عنها، أو قال: سآتي بها ولم يأت بها، فإنه بعد هذا إذا حكم الحاكم بعجزه عن البينة، لا تُسمع له بينة إن أتى بها بعد تعجيزه على الراجح، وأما قبل تعجيز الحاكم له فإنه تُسمعُ ببينة(١).

المطلب الرابع: دعوى الزوجة:

وإن ادعت الزوجة أن فلاناً زوجها، وأقامت عليه البينة، وحكم عليه الحاكم بأنها زوجته، يحل له وطؤها، وتلزمه نفقتها، ولكن عليه أن يعقد عليها عقداً جديداً إن كان يعلم من نفسه أنها ليست زوجته في الواقع، وأن البينة زور.

ولا يُعتبر إنكاره للزوجية طلاقاً، لأن إنكاره لاعتقاده أنها ليست زوجة، فحيث أثبتت الزوجية لزمه البناء والنفقة، ولا يلزمه الطلاق إلا إذا نواه بعد إثبات الزوجية، لا قبل أن تثبت، لأنه طلاق لأجنبية.

المطلب الخامس: إذا ادعاها رجلان(١):

ولو ادعى المرأة رجلان كلٌ يزعم أنها زوجته، وكل واحد منهما أقام بينة تشهد له، ولم يُعلم السابق منهما، يُفسخ نكاحهما بطلقة بائنة سواء

---

(١) دسوقي ٢: ٣٣١.

صدقتهما أو كذبتهما، أو صدقت أحدهما، لاحتمال صدقهما مع عدم علم السابق منهما.

ولا يُنظر لدخول أحدهما بها، كما لا ينظر لأعدلية بينة أحدهما، ولا لغيرها من المرجحات إلا التاريخ، فإنه يعمل بالسابق في التاريخ.

ولو أرّخت إحداهما فقط لا يعتبر تأريخها في الأرجح، فهي وعدم التأريخ سواء، لأنها لا تفيد علم السابق منهما، وكذا لو أرختا في وقت واحد.

المطلب السادس: متى تثبت الزوجية بالإقرار؟:

ولا تثبت الزوجية بالإقرار إلا إذا كان الزوجان غريبين ليسا من أهل البلد ولكن طرأ دخولهما عليه، فتثبت الزوجية بإقرارهما، لتعذر إحضارهما بينة. كما لو أقر أبوا صبّيين بنكاح ولديهما، فإنه يثبت به التوارث بينهما.

وأما البلديان، فلا تثبت الزوجية بإقرارهما، وكذلك إذا كان أحدهما بلدياً والآخر طارئاً. ولا تثبت الزوجية بينهما بغير ما ذكرنا من بينة القطع، أو السماع من الثقات. ولا فرق في حكم الإقرار بين المرض والصحة.

لكن مع الاتفاق على عدم ثبوت الزوجية بالإقرار بين البلديين، أو بين بلدي وطارئ، فقد اختلف في توارثهما بهذا الإقرار إذا مات أحدهما قبل الآخر.

وما ذكرناه من ثبوت الزوجية بإقرار الطارئين مشروط بعدم التنازع، فإن تنازعا في أصل الزوجية فلا ينفعهما إقرارٌ بعد التنازع، ولا بد من البينة كما تقدم.

المبْحَث السَّابع

العُيوبُ التي تُوجِبُ خِيارَ رَدِّ النِّكاحِ

مناسبة ذكر خيار رد النكاح بالعيب في هذا الفصل، ما أشرنا إليه في أوله عند الكلام عن شرائط اللزوم، أن خيار العيب يمنع لزوم العقد، وإن كان العقد صحيحاً نافذاً. فلخيار العيب إذن تأثير في عقد النكاح يمنع لزومه، ويجيز رفعه، وبالتالي تترتب على رد النكاح بالعيب أو إمضائه آثار وأحكام مختلفة. والكلام في هذا الفصل عن آثار عقد النكاح بأنواعه، فكان الرأي أن يكون مبحث العيوب هنا، لتأثيرها على العقد، بينما اختار لها البعض أن تكون في باب الطلاق لأنها سبب من أسباب فَرْقِ النكاح، وله وجه. وذكرها الأكثرون بعد باب الصداق، ولهم وجه. والأقرب للصواب أن تُذكر هنا لما ذكرنا، والله تعالى أعلم.

ـ والكلام في هذا المبحث في سبعة مطالب:

المطلب الأول : الأصل في خيار العيب.

المطلب الثاني : العيوب التي توجب الخيار قسمان.

المطلب الثالث : تفصيل عيوب القسم الأول وأحكامها:
أولاً: العيوب المشتركة.

المطلب الرابع : تفصيل عيوب القسم الأول وأحكامها:
ثانياً: العيوب الخاصة بالمرأة.

المطلب الخامس : تفصيل عيوب القسم الأول وأحكامها:
ثالثاً: العيوب الخاصة بالرجل.

المطلب السادس : تفصيل عيوب القسم الثاني وحكمها.

المطلب السابع : كيف يكون إثبات العيب؟

المبحث السابع

العيوب التي توجب خيار رَدِّ النكاح

المطلب الأول: الأصل في خيار العيب

الأصل في خيار العيب ما ورد من الأحاديث الشريفة والآثار في ذلك، منها:

١ ـ ما رواه أحمد في المسند[١]: من حديث يزيد بن كعب بن عجرة رضي الله تعالى عنه، أن رسول الله ﷺ تزوج امرأة من بني غفار، فلما دخل عليها، ووَضَعَ ثوبه، وقعد على الفراش، أَبْصَرَ بِكَشْحِها بياضاً، فانحازَ عن الفراش ثم قال: «خُذي عليك ثيابك، ولم يأخذ مما أتاها شيئاً»[١].

وفي رواية قال: «دَلَّسْتُم عليّ».

والكشح: ما بين الخاصرة إلى الضلع.

٢ ـ وما رواه مالك في الموطأ[٢]: عن سعيد بن المسيب أنه قال: قال عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه: «أيما رجل تزوج امرأة وبها جنونٌ، أو جذامٌ، أو بَرَصٌ، فَمَسَّها، فلها صداقها كاملاً، وذلك لزوجها غُرْمٌ على وليها».

وفي لفظ: «قضى عمر في البَرْصاء، والجذماء، والمجنونة إذا دخل بها فرق بينهما، والصداق لها بمسيسه إياها، وهو له على وليها»[٣].

---

(١) مسند أحمد ٣:٤٩٣، ورواه البيهقي في السنن ٧:٢١٤، وفي سنده جميل بن زيد الطائي، وهو ضعيف، واضطرب الرواة في هذا الحديث لتفرده به، ويراجع مجمع الزوائد ٤:٣٠٠، ونيل الأوطار ٦:١٧٧، وزاد المعاد ـ لابن القيم ٥:١٨٠ وتخريج المحقق فيه، والمنتقى لعبد السلام بن تيمية ٢:٥٣٤.

(٢) الموطأ، كتاب النكاح ـ باب: ما جاء في الصداق والحباء ص/٣٢٦، وزاد المعاد ٥:١٨٠، وعبد الرزاق في المصنف (١٠٦٧٩)، ٦:٢٤٤، ورجاله ثقات، وإسناده صحيح كما في تخريج أحاديث زاد المعاد ـ وتخريج أحاديث جامع الأصول في هامش ١١:٥٠٧، ومسالك الدلالة ص/٢٠٠.

(٣) أخرجه البيهقي كما في هامش زاد المعاد، ٥:١٨٠، ونيل الأوطار ـ للشوكاني ٦:١٧٧. وفيه: قال الحافظ في بلوغ المرام: ورجاله ثقات.

٣ ـ وأخرج عبد الرزاق في المصنف[١]: عن سعيد بن المسيب قال: «قضى عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه في الذي لا يستطيع النساء أن يؤجل سنة»، قال معمر: «وبلغني أنه يؤجل سنة من يوم ترفع أمرها».

وفي رواية له: «أن عمر جعل للعنين أجل سنة، وأعطاها صداقها وافياً».

قال ابن القيم[٢]: وجاء التفرقة بالعُنَّةِ عن عمر، وعثمان، وعبد الله بن مسعود، وسمرة بن جندب، ومعاوية بن أبي سفيان، والحارث بن عبد الله بن أبي ربيعة، والمغيرة بن شعبة.

٤ ـ وروى الشعبي[٣] عن علي رضي الله تعالى عنه: «أَيُّما امرأةٍ نكحت وبها بَرَصٌ، أو جنونٌ، أو جذامٌ، أو قَرَنٌ، فَزَوْجُها بالخيار ما لم يمسها، إن شاء أمسك، وإن شاء طلق، وإن مَسَّها فلها المهر بما استحلّ من فرجها».

ونص عبد الرزاق في المصنف: قال علي: «يُرَدُّ من القَرَن، والجذام، والجنون. . .».

٥ ـ وأخرج عبد الرزاق في المصنف عن عطاء: «بلغنا أنه لا يجوز في نكاحٍ ولا بيعٍ: مجذومةٌ، ولا مجنونةٌ، ولا برصاءُ، ولا عَفْلاء. . .»[٤].

فالذين قالوا بخيار الرد بالعيب أو الإمساك اعتمدوا على شيئين[٥]:

أحدهما: هذا الذي نقلناه من الآثار وأمثالها عن كبار الأصحاب رضي الله تعالى عنهم، وبعض فقهاء السلف.

والثاني: قياس النكاح في ذلك على البيع لأنهما عقدا معاوضة، وإن كان النكاح مبنياً على المكارمة، والبيع مبنياً على المشاحة.

---

(١) المصنف رقم (١٠٧٢٠)، ٦:٢٥٣، ورقم (١٠٧٢١) والمقصود بالعنين هنا: المُعْتَرَض، كما سيأتي (ص:٥٠٣).
(٢) زاد المعاد ٥:١٨١، وانظر الآثار مفصلة في المرجع السابق.
(٣) زاد المعاد ٥:١٨٣، قال محقق الزاد: وإسناده صحيح، وأخرجه عبد الرزاق في المصنف رقم (١٠٦٧٧)، ٦:٢٤٣.
(٤) المصنف رقم (١٠٦٧٣)، ٦:٢٤٢.
(٥) بداية المجتهد ٢:٥٠.

المطلب الثاني

العيوب التي توجب الخيار

العيوب التي توجب الخيار تنقسم إلى قسمين:

ـ قسم يوجب الخيار من غير شرط.

ـ وقسم لا يوجب الخيار إلا إذا شرط في العقد.

القسم الأول: العيوب التي توجب الخيار من غير شرط:

إذا وجدَ أحدُ الزوجين في الآخر علةً مستحكمة من العلل المنفرة، أو المضرة، سواء كانت علة جسمية: كالجذام والبرص، أو علة جنسية: كالجب والعنة في الرجل، والرتق والقرن في المرأة، أو علة عقلية: كالجنون، جاز فسخ النكاح بطلب الآخر، سواء كان العقد على شرط السلامة من هذه العيوب أم لا، لأنه داخل على السلامة منها أصلًا، لأنها عيوب تُؤثر في استيفاء الاستمتاع المقصود من النكاح، وتُنْقص كمال اللذة، ولأن النكاح عقد معاوضة وجب أن يثبت فيه الخيار متى وجد العيب في المعقود عليه كالبيع[١].

وسواء كان طالب الفسخ مريضاً بنفس العلة التي اختار الفسخ لوجودها في الآخر، أو مريضاً بعلة أخرى، يبقى له حقه في الخيار. قالوا[٢]: (وإن كانا معيبين فلكل منهما الخيار في صاحبه اتحد جنس العيبين أو اختلف. اهـ).

وقد حصر فقهاء المالكية العلل التي توجب الخيار بعيوب محددة ثبتت عندهم بالآثار التي رويناها، وبقياس النكاح على البيع لأنهما عقدا معاوضة.

والعيوب التي توجب الخيار عندهم من غير أن تشترط السلامة منها ثلاثة عشر عيباً[٣]:

---

(١) المعونة ٢: ٧٧١.

(٢) عليش ٣: ٣٨١، وانظر الشرح الصغير ٢: ٤٦٨، والفواكه الدواني ٢: ٤٠.

(٣) يرجع للتوسع إلى قوانين ابن جزي ص/٢٣٧، وابن شاس ٢: ٦٧، والمعونة ٢: ٧٧٠، =

- أربعة مشتركة بين الرجل والمرأة، وهي: الجنون، والبَرَصُ، والجُذامُ، والعَذْيَطَةُ.

- وأربعة خاصة بالرجل، وهي: الخِصاء، والجَبُّ، والعُنَّةُ، والاعتراضُ.

- وخمسة خاصة بالمرأة، وهي: القَرَنُ، والرَّتَقُ، والعَفَلُ، والبَخَرُ، والإِفْضاءُ.

فهذه ثلاثة أنواع: نوع مشترك، ونوع خاص بالرجل، ونوع خاص بالمرأة.

فإذا وجد أحد الزوجين عيباً بالآخر من هذه العيوب التي ذكرناها، فهو بالخيار في الإبقاء على النكاح، أو فسخه، وذلك بشروط ثلاثة:

الأول: أن يكون العيب موجوداً عند العقد، أما لو حدث بعده ففي أحكام هذه العيوب تفصيل يأتي (ص:٤٩٦).

الثاني: وألا يسبق العلمُ بالعيب على العقد، فإن كان على علم بالعيب قبل العقد سقطَ خياره.

الثالث: ألا يثبت ما يدل على الرضا بالعيب بعد العلم به، والرضا إما أن يكون بالقول، أو الفعل، والقول معروف، والفعل إما أن يكون بالتلذذ أو التمكين.

= والدسوقي ٢:٢٧٧، وجواهر الإكليل ١:٢٩٨، وعليش ٣:٣٧٩، والذخيرة ٤:٤١٩، ومسالك الدلالة ص:٢٠٠، والفواكه الدواني ٢:٣٩، وكفاية الطالب ٣:١٨٦، والشرح الصغير ٢:٤٦٧، والتسولي ١:٣١٢.

المطلب الثالث

تفصيل عيوب القسم الأول وأحكامها

ذكرنا أن عيوب هذا القسم ثلاثة أنواع: نوع مشترك بين الرجل والمرأة، ونوع خاص بالمرأة، ونوع خاص بالرجل.

النوع الأول: العيوب المشتركة:

ذكرنا أن العيوب المشتركة التي توجب خيار الرد من غير شرط أربعة، وهي: الجنون، والجُذام، والبَرَصُ، والعَذْيَطَةُ:

١ ـ الجنون: الجنون يوجب خيار رد النكاح لكلٍ من الزوجين، سواء كان الجنون مطبقاً أو متقطعاً، ولو في كل شهر مرة، ولو كان السالم منهما صغيراً، بشرط أن يكون الجنون سابقاً على العقد، وألا يوجد من السليم منهما ما يدل على الرضا، فإذا ثبت ما يدل على الرضا بعد العلم بالجنون سقط خيارهما ولو كانا يجهلان حكمه، كأن تلذذ بها بعد علمه بجنونها، أو مكنته من نفسها بعد علمها بجنونه[١]. ومحل الرد بالجنون إذا كان يحصل منه إضرار من ضرب أو إفساد شيء، أما الذي يطرح بالأرض ويفيق من غير إضرارٍ فلا ردَّ به[٢].

٢ ـ الجُذامُ والبَرَصُ: ولكلٍ من الزوجين رد الآخر بالجذام والبرص المحققين وإن قلّا، بالشروط السابقة، ولا فرق في البرص بين أبيضه وأسوده.

ولا خيار لأحد من الزوجين بجذام أصول الآخر أو برصه، من جهة الأب، أو الأم، ما دام الزوج سليماً.

٣ ـ وكذلك لهما الرد بالعَذْيَطَةِ[٣]: وهي التغوط عند الجماع، ومثلها البول عند الجماع، ولا رد بالبول في الفراش على الأرجح، ولا بكثرة التبول،

---

(١) الفواكه الدواني ٢: ٤٠. والدسوقي مع الشرح الكبير ٢: ٢٧٩، وعليش ٣: ٣٧٩.

(٢) دسوقي ٢: ٢٧٩، وانظر الشرح الصغير ففيه خلاف ذلك ٢: ٤٦٩.

(٣) العَذْيَطةُ: خروج الغائط عند الجماع، ويقال للمرأة: عذيوطة، وللرجل عذيوط.

كما لا رد بالريح قولاً واحداً، وهذا إذا لم يدخلا على اشتراط السلامة، وأما إن شُرطت السلامةُ فلهما الرد بكل ما يعتبر عيباً في العرف.

٤ ـ إذا حدث عيب من هذه العيوب المشتركة[1] بعد العقد ولو بعد الدخول، فإن حدث بالزوج كان للزوجة خيار الرد، لكن شرطوا أن يكون البرص فاحشاً، فلا رد باليسير منه، وأما بقية الأمراض فعلى صفتها كما ذكرنا. وإن حدث بالزوجة فلا خيار للزوج، وهي مصيبة نزلت به، والفرق أن الرجل قادر على الفراق بالطلاق إن لم يصبر عليها، بخلاف المرأة.

٥ ـ وإنما أثبتنا للمرأة من الخيار مثل ما للرجل إذا وجدت عيباً من هذه العيوب المشتركة في الزوج لقوله تعالى: ﴿وَلَهُنَّ مِثْلُ ٱلَّذِى عَلَيْهِنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ﴾ البقرة/٢٢٨ ولأن لها حقاً في الاستمتاع، فإذا وجدت مانعاً منه، أو من كماله، كان لها الخيار كالرجل، واعتباراً بالجَبِّ، والعُنَّة.

فإن وجدت عيباً في الرجل سواء كان العيب عند العقد، أو حدث بعده كما ذكرنا، كان لها ردُّ النكاح إن لم تعلم ولم ترض، فإن كان الرد قبل البناء، فلا صداق لها لأن الفسخ من قبلها.

وإن كان الرد بعد البناء أو الخلوة ممن يتصور وطؤه كالأبرص، فلها المهر كاملاً لاستمتاعه بها، ولاستقراره لها بالدخول[2].

٦ ـ وإذا تزوجا سليمين[3] ثم حدث لهما أو لأحدهما بعض هذه العيوب المشتركة، فإن كان قبل الدخول، نُظِرَ:

ـ فإذا حدث بالمرأة: فلا رد للزوج، وهو بالخيار، إن شاء دخل وكمل لها المهر، وإن شاء طلق ولزمه نصفه[4].

ـ وإن حدث بالزوج: فإن كان قبل الدخول، فلها الخيار بأن تقيم معه

---

(١) الشرح الصغير ٢: ٤٧١، والفواكه الدواني ١: ٤١، والتسولي ١: ٣١٧، والدسوقي ٢: ٢٧٨.

(٢) المعونة ٢: ٧٧٢، وجواهر الإكليل ١: ٣٠٢.

(٣) المعونة ٢: ٧٧٣.

(٤) الكافي ٢: ٥٦٦.

ولها كامل حقها، أو تفارقه ولا شيء لها، لأن الفسخ من قِبَلِها. وإن كان بعد الدخول فخيارها ثابت، وقد استحقت الصداق كله بالدخول. والفرق بينها وبين الزوج في إثبات الخيار لها ونفيه عنه ـ فيما يحدث بعد العقد ـ قد بيناه.

٧ ـ إذا ردت المرأة زوجها بعد الدخول بسبب عيب من هذه العيوب: الجنون أو الجذام أو البرص أو العذيطة، كان لها الصداق المسمى كاملاً، لأن هؤلاء يُتصور منهم الوطء، بخلاف من تَرُدُّهم ولا يتصور منهم الوطء، كالمجبوب والعنين، والخصي مقطوع الذكر، فإنه لا مهر لها عليهم[١]، كما سيأتي (ص: ٥٠٤).

٨ ـ كيف يكون رَدُّ النكاح بالعيوب المشتركة[٢]؟: إذا ثبت وجود مرض بأحد الزوجين من الأمراض المشتركة، وأراد السليم منهما رَدَّ النكاح، رفع الأمر إلى القاضي، وأجله القاضي سنة قمرية كاملة من يوم الحكم بالتأجيل، لا من يوم الرفع للحاكم، إذا رُجِيَ البُرْءُ من هذا المرض، وإن لم يُرْجَ بُرْءٌ فلا فائدة من التأجيل، ويُرْجَع في معرفة ذلك لأهل الاختصاص بالطب.

فإن شفي المريض في الحول سقط خيار الرد، وثبت النكاح، وإن تم الحول ولم ينجع فيه الدواء، طلق الحاكم.

٩ ـ كيف يطلِّق الحاكم؟: إذا كان المرض بالزوج، وأرادت الزوجة رَدَّ النكاح، أمره القاضي بتطليقها، فإن طلقها فذاك، وإلا طلقها القاضي عليه بأن يقول له: طلقتُها عليكَ، أو هي طالق منك، أو نحو ذلك ـ وهو المشهور ـ ويطلقها طلقة واحدة فقط فإن طلقها أزيد منها لم يلزم ذلك الزائد[٣].

أو يأمرها الحاكم بإيقاع الطلاق بعد تمام الحول بقوله: طلقي نفسك إن شئت، فإن شاءت الطلاق تقول: طلقتُ نفسي منه، أو نحو ذلك، وأَشْهَدَ عليها القاضي بذلك، ثم يحكم به.

---

(١) الشرح الصغير ٢: ٤٧٥، والدسوقي ٢: ٢٨٦.

(٢) الشرح الصغير ٢: ٤٧١، ٤٧٤، وإحكام الأحكام ـ للكافي ص: ١١٧، والتاودي ١: ٣١٣ على هامش التسولي، والتسولي ١: ٣١٤.

(٣) دسوقي ٢: ٢٨٢.

ـ وهكذا يكون التطليق إذا طلبت الزوجة الفراق للعيوب الخاصة بالزوج، كالاعتراض وغيره، على تفصيل يأتي في محله (ص:٥٠٧).

ـ وإذا كان العيب بالزوجة، وأراد الزوج رد النكاح بعد تمام الحول، وعدم البُرْء، أمره القاضي بتطليقها، فطلقها ما شاء من عدد الطلقات.

١٠ ـ ومن كان به علة من الرجال من هذه الأمراض الثلاثة: الجنون والجذام والبرص إذا أُجِّل للدواء ـ كما مر ـ فطلبَ البناءَ بزوجته أثناء الأجل قبل تَبَيُّن بُرئه، فإنه يمنع من ذلك، ولا يُمَكَّنُ منه حتى يبرأ[١].

١١ ـ وللزوجة النفقة على زوجها مدة التأجيل إن دخل بها، قال ابن رشد: إذا لم يدخل المجنون فلا نفقة لزوجته في الأجل، ومثله الأبرص والمجذوم[٢]. وليس على زوجها نفقة الطبيب والدواء لعلاجها.

وفي التسولي: (زوجة المجنون، والمجذوم، والمبروص، والمعترض، تجب لها النفقة بالدخول، أو بالدعاء له، فإن مَنَعَتْ واحدة منهن نفسها من الدخول، وأُجِّلَ الزوج سنة للدواء، فلا نفقة لها في الجنون والجذام والبرص، بخلاف الاعتراض. اهـ)[٣].

---

(١) التسولي ١:٣١٥.

(٢) الشرح الصغير ٢:٤٧٢، والدسوقي ٢:٢٨٠.

(٣) التسولي ١:٣١٦، وقارن مع الدسوقي ٢:٢٨٢.

المطلب الرابع

تفصيل عيوب القسم الأول وأحكامها

النوع الثاني: العيوب الخاصة بالمرأة[١]:

وترد المرأة من داء الفرج الذي لا يتأتى معه الجماع إما لتعذره، أو لعدم طيب نفسه معه، وذلك كَرَتَقِها، وعَفَلِها، وإِفْضائِها، وقَرَنِها، وبَخَرِها[١]، على ما نفصله:

١ ـ والرَّتَقَ: هو انسداد مسلك الذكر من الفرج بحيث لا يمكن معه الجماع، وقد يكون الانسداد بلحم أو بعظم.

٢ ـ والعَفَلُ: لحم يبرز من قُبُلِ المرأة كالغدة، يشبه أدرة الرجل، ولا يخلو عن رشحٍ، وقيل: رغوة تحدث عند الجماع.

٣ ـ والإِفْضاء: اختلاط مسلك الذكر بمسلك البول، وأولى بالرّد اختلاط مسلك الذَّكرِ بمسلك الغائط.

٤ ـ والقَرَنُ: شيء يبرز في فرج المرأة يشبه قَرْنَ الشاة، تارة يكون لحماً، وتارة يكون عظماً.

٥ ـ والبَخَرُ: نتن الفرج، وهي نُتونةٌ منفرة جداً، ولا رَدّ بنتن الفم إلا إذا شرطت.

٦ ـ فإذا كان العيب بالمرأة من هذه العيوب التي تخص النساء، أو كان فيها عيب من العيوب المشتركة التي تصيب الرجال والنساء، كان الزوج بالخيار:

ـ إن شاء بقي على النكاح ولزمه الصداق كاملاً. لأن الفسخ حق له، فإذا رضي بالعيب فقد أسقط حقه من الفسخ، ورضي ببذل الصداق.

---

(١) الفواكه الدواني ١: ٤٠، والشرح الصغير ٢: ٤٧٠، وكفاية الطالب ٣: ١٨٧، والدسوقي مع الشرح الكبير ٢: ٢٧٨.

ـ وإن شاء فارق قبل الدخول ولا صداق عليه، لأنه دخل على السلامة من هذه العيوب المانعة من الاستمتاع، وقد بذل الصداق للتمكين منه، فإذا لم يقدر على ذلك، لم يلزمه الصداق. ولأن الفسخ هنا من قبل المرأة، لأن العيب المانع من الاستمتاع من جهتها، وإذا كان الفسخ قبل الدخول من جهة المرأة لم تستحق شيئاً من الصداق[١].

٧ ـ وإذا لم يعلم الزوج بالعيب إلا بعد الدخول[٢]، فحق الخيار ثابت له إذا لم يثبت عنه الرضا بالعيب بعد العلم.

فإن اختار الفسخ، يدفع لها الصداق كاملاً عوض الاستمتاع، لأنه لا يجوز أن يستباح فرجٌ بعقد نكاح إلا بعوض[١]، ثم يَنْظُرُ وليَّها الذي غَرَّهُ ودلّس عليه، فيرجع[٣] عليه بما أدى من الصداق بثلاثة شروط:

الأول: أن يكون وليها الذي زوجها من القرابة القريبة كأب وابن وأخ.

الثاني: أن يكون هذا الولي مخالطاً لها، ومطلعاً على عيبها الظاهر قبل البناء.

الثالث: إذا لم تكن هي حاضرة مجلس العقد.

فإذا تحققت هذه الشروط، رجع الزوج بجميع ما أداه من الصداق على وليها، ثم لا يرجع عليها وليها بشيء، وكان غارماً، وكان لها ما قبضته.

٨ ـ فإن لم يكن وليها من القرابة القريبة، كابن عم ونحوه ممن يَخْفىٰ عليه أمرها، فلا يرجع عليه الزوج بشيء، وإنما يرجع على الزوجة بجميع الصداق إلا قدر ربع دينار، وهو أقل الصداق، لئلا يخلو الاستمتاع عن عوض.

وكذلك الحكم لو كان وليها من القرابة القريبة ولم يكن مخالطاً لها، ولا مطلعاً على عيبها قبل العقد، أو كانت هي حاضرة مجلس العقد، ولم تخبر بعيبها، لأنها هي الغارَّةُ للزوج ليس غيرها.

---

(١) المعونة ٢: ٧٧١ ـ ٧٧٢.

(٢) الفواكه الدواني ٢: ٤١، وعليش ٣: ٣٩٨.

(٣) عليش ٣: ٣٩٨، والفواكه الدواني ٢: ٤١.

٩ ـ كيف يكون التفريق بالعيوب الخاصة بالمرأة(١)؟: إذا كان في المرأة عيب من العيوب التي تخص النساء، وطلب الزوج رد النكاح، وطلبت المرأة التداوي، فإنها تؤجل لذلك بالاجتهاد، وليس له منعها من التداوي، كما ليس له أن يردها إلى أهلها حالاً، بل يلزمه أن يصبر لعلاجها مدة التأجيل.

١٠ ـ ومحل التأجيل إذا طلبته الزوجة، وطلب الزوج ردها، ورُجِيَ البرءُ، ولم يحصل من العلاج ضرر في الإصابة، وإلا بأن كان يحصل بعده عيب في الإصابة، فلا تُجَبْ لما طَلَبَتْهُ من التأجيل للدواء إلا إذا رضي الزوج.

وحاصل هذه المسألة يتلخص في النقاط التالية:

١١ ـ الداء في المرأة إما أن يكون خِلْقَةً أو عارضاً(١): فإن كان خلقة: وطلبت الزوجة التداوي، وأباه الزوج، أجيبت لما طلبته إن كان لا يترتب على التداوي عيب في الإصابة، وإلا فلا تجاب.

وإن طلبهُ الزوج وامتنعت فلا تجبر عليه، سواء كان يترتب على التداوي عيب في الإصابة أو لا.

١٢ ـ وإن كان الداء عارضاً: وطلبه أحدهما، فكل من طلبه منهما أجيب له إن لم يترتب عليه عيب في الإصابة، فإن ترتب عليه عيب أجبرت عليه إن طلبه الزوج، وإن طلبته هي فلا يجبر عليه الزوج بل يخير.

١٣ ـ كل الأدواء التي يمكن علاجها تؤجل لها المرأة إذا كان البرء مرجواً، وإلا فلا فائدة من التأجيل.

١٤ ـ التأجيل غير محدد بمدة كالشهر والسنة، وإنما يكون بالاجتهاد حسب قول أهل المعرفة بالطب، بخلاف الأمراض المشتركة، أو المختصة بالرجل، قال الصاوي(٢): (اعلم أن الأدواء المشتركة، والمختصة بالرجل، إذا رُجِيَ برؤها فإنه يؤجل فيها الحر سنة، والعبد نصفها، وأما الأدواء المختصة بالمرأة فالتأجيل فيها إن رُجِيَ البرء بالاجتهاد. اهـ).

---

(١) الدسوقي مع الشرح الكبير ٢: ٢٨٤، والشرح الصغير ٢: ٤٧٦.

(٢) الشرح الصغير ٢: ٤٧١.

١٥ ـ النفقة للزوجة واجبة على الزوج مدة التأجيل إن كان بعد الدخول أو التمكين منه، لقدرته على الاستمتاع بغير وطء[١].

١٦ ـ أجرة العلاج وثمن الدواء على الزوجة، لأن عليها أن تمكن زوجها من الاستمتاع بها، والاستمتاع يتوقف على العلاج[٢].

(١) الدسوقي ٢: ٢٨٤.

(٢) المرجع السابق.

المطلب الخامس

تفصيل عيوب القسم الأول وأحكامها

النوع الثالث: العيوب الخاصة بالرجل(١):

وللمرأة خيار رد النكاح إذا كان بالرجل عيب من العيوب الأربعة التي تمنع الوطء، وهي: الجَبُّ، والخِصاء، والعُنَّةُ، والاعتراض.

١ ـ والجَبُّ: قطع الذَّكرِ والأنثيين (الخُصْيتين)، فمن كان كذلك، أو خُلق بدونها فهو مَجْبوب.

٢ ـ والخِصاء: قطع الذَّكَر دون الأنثيين، فمن كان كذلك فهو خَصِيّ. ومثله في الحكم مقطوع الحشفة، وأما مقطوع الأنثيين (الخُصيتين) مع بقاء الذَّكَرِ فلا رَدَّ به إلا إذا كان لا يُمْني، كما لا رد بعدم النسل كالعقم في المرأة إلا إذا شُرطت السلامة.

٣ ـ والعُنَّةُ: صغر الذَّكَر جداً بحيث لا يتأتى معه الجماع، فمن كان كذلك فهو عِنّين.

٤ ـ والاعتراض: عدم انتشار الذَّكَرِ، أو عدم القدرة على الوطء، لعارضٍ، ومن كان به ذلك فهو المُعْتَرَضُ، فهو بصفة مَنْ يمكنه الوطء، وربما كان قد وطئ قبل ذلك، وربما اعترض عن امرأة ولم يعترض عن أخرى.(٢) اهـ.

٥ ـ ملاحظة: ينبغي أن يُعلم أنه قد اختلف في تعريف هذه العيوب كثيراً،(٣) فبعضهم يسمي المعترض عنيناً وبعضهم يعكس التسمية وبعضهم لا يعرف المعترض أصلاً، وبعضهم يسمي الخصي مجبوباً، لذلك ينبغي لمعرفة حكم كل علة من هذه العلل التدقيق في كل كتاب لمعرفة ما اصطلح عليه

---

(١) المعونة ٢:٧٧٥، والدسوقي مع الشرح الكبير ٢:٢٧٨، وعليش ٣:٣٨١، والشرح الصغير ٢:٤٦٩، وقوانين ابن جزي ص/٢٣٨، والفواكه الدواني ٢:٤٠.

(٢) المعونة ٢:٧٧٥.

(٣) انظر مثلاً على ذلك عقد الجواهر ـ لابن شاس ٢:٦٨. والمرجع السابق.

المؤلف من تعريف العلة في كتابه، وهنا إنما ننزل الأحكام على التعريفات التى ذكرناها.

٦ ـ فإذا تزوجت المرأة على السلامة، فوجدت في الزوج أحد هذه العيوب كان لها الخيار على الوصف الذي نذكره:

أما المجبوب والخصي والعنين فلها الخيار بين أن تقيم معه، أو أن تفارقه، لعدم إمكان الاستمتاع منه، لأن لها حقاً في الاستمتاع، فإذا عدمته منه لم تجبر على الرضا، والأصل فيه قوله تعالى: ﴿وَلَهُنَّ مِثْلُ ٱلَّذِى عَلَيْهِنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ﴾ البقرة/٢٢٨. ولأنه لما كان له الخيار مع الرَّتَقِ والقَرَن لعدم الاستمتاع المقصود بعقد النكاح، مع إمكان تخلصه منها بالطلاق، كان بأن يكون لها الخيار في هذه المواضع أولى[١].

٧ ـ إذا كان مقطوع الخصيتين مع بقاء الذكر ويمكنه أن يطأ، إلا أنه لا يُنْزل، فلها الخيار أيضاً، لأن وطأه ناقص عن الكمال، فكان لها الخيار، فإن ثبتت على المقام معه سقط خيارها، وكذلك إذا أمكنته من نفسها ـ بعد علمها بعيبه ـ من تقبيل ولمس، أو تلذذ بمباشرة، فلا خيار لها، وإن اختارت فراقه فلا صداق لها، لأن الفراق من قبلها[٢].

٨ ـ المجبوب والعنين والخصي (مقطوع الذكر) إذا طلقوا بعد الدخول باختيارهم كان عليهم الصداق كاملاً، وإن ردتهم الزوجة لعيبهم لا شيء عليهم[٣]، أي لا مهر لها إذا طلقها القاضي عليهم بناءً على طلبها.

٩ ـ إنما كان للزوجة خيار الرد في هذه العيوب الثلاثة فور اطلاعها عليها من غير تأجيل، إذا لم يثبت ما يدل على رضاها بعد العلم بالعيب، لأن الأمراض التي تخص الرجال؛ منها ما يعالج، ومنها ما لا يمكن علاجه.

ـ فأما الثلاثة التي ذكرناها وهي: الجَبُّ والخِصاءُ والعُنَّةُ فلا علاج لها، فإذا طلبت المرأة التفريق لأجلها تُجاب لذلك دون تأجيل، لأنها لا ينجع فيها علاج.

(١) المعونة ٢:٢٧٥.

(٢) المعونة ٢:٧٧٦.

(٣) الشرح الصغير ٢:٤٧٥ ـ ٤٧٧، والدسوقي ٢:٢٨٣، ٢٨٦، وجواهر الإكليل ١:٣٠٢.

وأما الاعتراض[١]، فيمكن علاجه، لذلك يؤجل له الزوج، وله أحكام نفصلها فيما يلي:

١٠ ـ للمرأة خيار ردّ النكاح إذا وجدت زوجها مُعْتَرَضاً، سواء كان اعتراضه قديماً، أم حدث بعد العقد وقبل الوطء. أما إذا حدث الاعتراض بعد وطئه لزوجته ولو مرة واحدة، فلا خيار لها، وهي مصيبة نزلت بها، كما أنه لا خيار لها إذا حدث له بعد الوطء جَبٌّ أو خِصاءٌ، أو كِبَرٌ مانع منه، اللهم إلا أن تخشى على نفسها الزنا، فلها التطليق، لأن للمرأة طلب التطليق للضرر الثابت ولو بقرائن الأحوال[٢].

١١ ـ إذا اختارت زوجة المعترض ردّ النكاح، ترفع أمرها للحاكم، فيؤجله الحاكم سنة قمرية كاملة من يوم الحكم لا من يوم رفع دعوى التفريق، لتمرّ عليه الفصول الأربعة.

وإذا تراضى الزوجان على التأجيل من غير رفع للحاكم، يبدأ الحول من يوم التراضي[٣].

١٢ ـ إذا كان الزوج عند الرفع للحاكم مريضاً بمرض آخر غير الاعتراض، يؤخر الحاكم الحكم بالتأجيل لحين شفائه، ثم بعد الشفاء يحكم بالتأجيل، فيبدأ حوله بعد الحكم الواقع بعد صحته من المرض الآخر[٤]، وذلك لأن المرض قد يمنع من علاج الاعتراض، أو البرء منه، وقد يكون هو المتسبب به.

وأما إذا طرأ المرض بعد الحكم بالتأجيل فلا يُزاد على السنة بعد ابتدائها سواء قدر على التداوي أم لا[٥].

---

(١) ويسميه العوام المربوط، أو المسحور، والاعتراض إما أن يكون بسبب مرض عضوي، أو نفسي، أو سحر، أو رَبْطٍ (وهو ضرب من العبث يمنع الرجل عن زوجته)، أو عين حاسد، أو خوف، أو حياء، وقد يعترض عن امرأة ولا يعترض عن أخرى، وقد يعترض في مكان ولا يعترض في آخر، وكذلك تختلف أحواله باختلاف الفصول والشهور، لذلك قرروا تأجيله للعلاج سنة قمرية كاملة من يوم الحكم بالتأجيل، ليتحيل للعلاج اختلاف الأزمنة والأمكنة والأدوية والرُّقى الشرعية.

(٢) الفواكه الدواني ٢:٤٣.

(٣) دسوقي مع الدردير ٢:٢٨٢.

(٤) دسوقي ٢:٢٨٢.

(٥) وللعلماء في هذا أقوال، انظرها في عليش ٣:٣٩٠، والدسوقي ٢:٢٨٢ والشرح الصغير ٢:٤٧٣، وغيرها.

١٣ ـ لزوجة المُعْتَرَض النفقة مدة التأجيل(١)، لأن النفقة مقابل الاستمتاع ولو بغير الوطء، والمعترض مرسلٌ على زوجته، لا يُمنعُ منها، ولا تُمَكَّنُ من الامتناع منه، حتى إذا لم يقدر الحاكم على جبرها على أن تمكنه من نفسها، تسقط نفقتها حينئذ للنشوز.

١٤ ـ إذا ضُرِبَ للمُعْتَرَضِ الأجل، وخُلي بينه وبينها، فإن ادعى أنه وطئ في المدة، فالقول قوله مع يمينه إن كانت ثيباً، لأنها مدعية عليه استحقاق الفراق وهو منكر، ولأن ذلك موكل إلى أمانته، ولأنه لا يقدر على الإشهاد على وطئه إياها، كما كان القول قولها في تداعيهما المسيس ـ أي متى صح أن الزوج خلا بها، فالقول قولها في المسيس بيمينها ـ.

فإن حلف، فهي امرأته على حالها، وإن نكل أحلفت، فإن حلفت فرق بينهما إن شاءت، لاجتماع شيئين مؤثرين في الحكم، وإن نكلت سقط حقها من الخيار، هذا حكم الثيب.

١٥ ـ وكذلك لا يحكم باعتراضه بدعواها إذا أنكر، لأن الأصل السلامة، ولأن الدعويين إذا تعارضتا وإحداهما يقتضي رفع العقد، أو إثبات خيار فيه، فالقول قول مدعي الصحة والاستقرار، كدعوى المشتري عيباً بالمبيع أو استحقاق الخيار(٢).

١٦ ـ وأما البكر ففيها روايتان(٣):

إحداهما: أنها كالثيب، لأن ادعاء المعترض الوطء في الأجل موكول إلى أمانته ـ كالثيب ـ أي فالقول قوله بيمينه أنه أصابها.

والأخرى: أنه ينظر إليها النساء، فإن قلن: نرى أثر إصابة، فالقول قوله، وإن قلن: إنها على حالها صدقت عليه، ووجهها ـ أي وجه هذه الرواية ـ: أنا إذا وجدنا طريقاً يوصل إلى العلم بذلك يقيناً كان أولى من الرجوع إلى أمانته، وما لا يُعلم صدقه فيه، وهو مما للنساء فيه مدخل.

---

(١) التسولي ١:٣١٦، والفواكه الدواني ٢:٤٣، والدسوقي ٢:٢٨٢، والشرح الصغير ٢:٤٧٣، وما ذكرناه هنا هو الحق، خلافاً لما في خليل (والظاهر لا نفقة لها فيها).

(٢) المعونة ٢:٧٧٧.

(٣) المعونة ٢:٧٧٨، والكافي ٢:٥٦٤.

١٧ ـ إذا انتهى الأجل المضروب للمعترض وتقارّا على الوطء فيه فهي زوجته، وسقط خيارها، وإذا تقارّا على عدم الوطء، أو سكت ولم يَدَّع وطئاً ولا عدمه، فإنه يؤمر بالطلاق، وله أن يوقع ما شاء، فإن امتنع، يفسخ الحاكم نكاحه بطلاق ـ كما ذكرنا في العيوب المشتركة ـ، وتكون طلقة واحدة، لأن الغرض يتم بها، فلا فائدة في الزيادة عليها، وتكون بائنةً لأنه مُطَلِّقٌ قبل الدخول، ولا رجعة له، وعليها العدة إذا خلا بها، لأنها حق الله تعالى، فلا يقبل اتفاقهما على إسقاطها(١).

١٨ ـ وللمرأة الصداق كاملاً بعد الأجل، لأنها مكنته من نفسها، وطال مقامها معه، وتلذذ بها، واستمتع بها استمتاع مثله بما يمكنه، وكذلك إذا طلق قبل انتهاء الأجل باختياره، فعليه كامل الصداق بمجرد الدخول، وهو أولى من المجبوب والخصي والعنين(٢).

وإن طلق قبل انتهاء الأجل بغير اختياره فلها نصف الصداق، وتزاد على النصف بما يراه الحاكم تعويضاً على تلذذه بها(٣).

١٩ ـ إذا طلق عليه القاضي بعلة الاعتراض، ثم تزوجته عالمة باعتراضه، فلها أن ترفعه وتضرب له الأجل ثانية، ولا يقطع خيارَها عِلْمُها بذلك، بخلاف الخصي والمجبوب والعنين، لأن الاعتراض مرض من الأمراض يرجى زواله، فإذا تزوجته أمكن أن يكون قد زال مرضه عنه، فلم يوجب ذلك رضاها به لا محالة، والجب والخصاء والعنة أمر ثابت غير زائل، فلا يقدم عليه إلا مع الرضا به(٤).

كما لها أيضاً أن تزيد في مدة الأجل بعد انتهائها إذا لم تطلب الفراق ورضيت بالمقام معه مدة أخرى عينتها، وفي هذا تفصيل تجده في المطولات(٥).

---

(١) المعونة ٢:٧٧٨، والشرح الصغير ٢:٤٧٤، والدسوقي ٢:٢٨٢، والكافي ٢:٥٦٥.
(٢) الشرح الصغير ٢:٤٧٥، والدسوقي ٢:٢٨٣، والكافي ٢:٥٦٤.
(٣) الشرح الصغير ٢:٤٧٥.
(٤) المعونة ٢:٧٧٩.
(٥) انظر الدسوقي ٢:٢٨٣، والشرح الصغير ٢:٤٧٤.

المطلب السادس

تفصيل عيوب القسم الثاني وحكمه

القسم الثاني: ما لا يوجب الخيار من العيوب إلا إذا شُرِطَ:

وهو كل ما يُعد عيباً عرفاً[١] وليس من تلك العيوب الثلاثة عشر التي ذكرناها؛ كالثُّيُوبة، والعُقْم، والقَرَع، والعمى، والخَرَس، والطَّرَش، والعَوَر، والعَرَج، والشَّلَل، وقطع بعض الأعضاء، والجَرَب، ونَتْنِ الفَم، والخَشَم وهو نتن الأنف، والباسور، والناسور، واستطلاق البطن، والكِبَرِ، والصِّغَرِ الفادح، واستطلاق البول، وانفلات الريح الدائم، والقروح السيالة، والخَنَثِ (أي كون أحد الزوجين خنثى)، والاستحاضة الدائمة، وأثر حرق النار، والأمراض المعدية، والأمراض المهلكة، وبالجملة كل ما يعتبر عيباً في عرف الناس مما ذكرناه أو لم نذكره.

فإذا شرط أحد الزوجين السلامة من العيوب، فوجد عيباً في الآخر من العيوب التي ذكرناها، أو مما تعارف الناس على أنه عيب، كان صاحب الشرط بالخيار في رد النكاح أو إمضائه، خلافاً لابن القيم من الحنابلة، فإنه يرى أن كل ما يعتبر عيباً في العرف، يوجب الخيار من غير شرط لأن المعروف عرفاً كالمشروط شرطاً، وكالرد بالعيب في البيع، ونَقَلَ هذا القول عن كثير من فقهاء السلف.

قال ابن القيمِ في زاد المعاد رداً على جمهور الفقهاء الذين حصروا الخيار بعيوب محددة من غير اشتراط، ومنعوا الخيار فيما عداها من العيوب إلا إذا شُرِطَتْ السلامة منها، قال: (الاقتصار على عيبين، أو ستة أو سبعة أو ثمانية دون ما هو أولى منها أو مساوٍ لها لا وجه له، فالعمى والخرس والطرش، وكونها مقطوعة اليدين أو الرجلين، أو إحداهما، أو كون الرجل كذلك، من أعظم المنفرات، والسكوت عنه من أقبح التدليس والغشّ، وهو منافٍ للدين، والإطلاق إنما ينصرف إلى السلامة، فهو كالمشروط عرفاً، وقد

---

(١) عليش ٣:٣٨٦، والدسوقي مع الشرح الكبير ٢:٢٨٠.

قال أمير المؤمنين عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه لمن تزوج امرأة وهو لا يُولد له: أخبرها أنك عقيم، وخيرها، فما يقول رضي الله تعالى عنه في العيوب التي هذا عندها كمال لا نقص.

والقياس: أن كل عيب يَنْفِرُ الزوج الآخر منه، ولا يحصل به مقصود النكاح من الرحمة والمودة، يوجب الخيار، وهو أولى من البيع، كما أن الشروط المشترطة في النكاح أولى بالوفاء من شروط البيع، وما ألزم الله تعالى ورسوله ﷺ مغروراً قط، ولا مغبوناً بما غُرَّ به وغُبِنَ به، ومن تدبر مقاصد الشرع، ومصادره وموارده، وعدله وحكمته، وما اشتمل عليه من المصالح، لم يَخْفَ عليه رجحانُ هذا القول، وقربُهُ من قواعد الشريعة. اهـ)[١].

ولكن مذهب المالكية اعتمد الأصول التالية في العيوب التي توجب الخيار:

الأول: ليس كل ما يعتبر في العرف عيباً في الزوج أو الزوجة يوجب الخيار، فالعرف غير معتبر في هذا الباب[٢] إلا إذا شرطت السلامة، فإن شرطت السلامة من العيوب عند العقد دخل في هذا الشرط كل ما يعتبر عيباً في العرف.

وإن لم تشترط السلامة فلا خيار من أي عيب كان ولو كان معتبراً عرفاً إلا من العيوب الثلاثة عشر التي ذكرناها سابقاً، والتي لا تحتاج إلى شرط. وفرق المالكية بين النكاح وغيره من العقود الكثيرة التي اعتبروا العرف فيها كالشرط، ولم يعتبروه في النكاح كذلك، لأن النكاح مبني على المكارمة بخلاف غيره من العقود.

---

(١) زاد المعاد ـ لابن القيم الحنبلي ٥:١٨٢. وبقول ابن القيم هذا أخذ مشروع قانون الأحوال الشخصية الموحد في المادتين (١٠٦ ـ ١٠٧) في الفصل الخامس (فسخ الزواج للعلل) ص/٢٠٩. وجاء في المذكرة الإيضاحية ص/٢١٠ بعد ذكر قول جمهور الفقهاء، واختلافهم في العلل التي توجب الخيار: (وأما مشروعنا هذا، فقد أخذت اللجنة فيه بأوسع المذاهب دفعاً لضرر الزوجين، فقد أجاز المشروع لكل واحد من الزوجين أن يطلب فسخ الزواج للعلل، وذهب في معيار هذه العلل مذهب ابن القيم تبعاً للمأثور عن فريق من فقهاء السلف. اهـ).

(٢) عليش ٣:٣٨٧، ودسوقي ٢:٢٨٠، وكفاية الطالب ٣:١٨٧.

الثاني: بناء على الأصل السابق لا خيار بِخُلْفِ الظن، فإن ظنها بيضاء لأنها من قوم بيض، فإذا هي سوداء بخلاف ما ظن، أو ظنها ذات شعر قياساً على أهلها، فإذا هي قرعاء، فاختلاف ظنه لا يجيز له خيار الفسخ، وذلك لأننا لم نعتبر العرف، هنا، فعدم اعتبار الظن أولى. وكذلك إن ظنها بكراً أو عذراء فإذا هي ثيب، إلا إذا شرط البكارة أو العذرة[(١)].

الثالث: إذا شرط السلامة سواء عين ما شرط من العيب، أو أطلق وقال: من كل عيب، أو من العيوب، فله ما شرط، فإن خولف شرطه كان له خيار الفسخ.

الرابع: إذا شرط السلامة من العيوب فإنها تحمل على العيوب التي لا يرد النكاح فيها إلا بالشرط، ولا تحمل على العيوب الثلاثة عشر التي يُرَدُّ النكاح بها من غير شرط، لأن هذه معتبرة في إيجاب التخيير أصلاً فلا تدخل في شرط السلامة.

الخامس: الشرط المعتبر من الزوجين ما يكون من العاقدين عند العقد، ولكنهم بالغوا في ثبوت الخيار للزوج فقالوا: حتى لو وَصَفَ وليُّ الزوجةِ المخطوبةَ بالسلامة عند الخِطبة، أو وصفها غيره بحضرته وسكت، بأن قال: هي بيضاء مثلاً أو صحيحة العينين، أو سليمة من القرع ونحو ذلك كان للزوج خيار الرد إن لم تكن كما وُصِفَتْ، وسواء كان الوصف بعد سؤال الزوج عنها، أو وقع ابتداءً من غير سؤال[(٢)].

السادس: وإن شَرَطَ الكمال كان شرطه معتبراً أيضاً، كَأَن اشترط كونها ذات مال قدره كذا، أو ذات جمال ولو بوصف الولي، فإذا وجدها على خلاف ذلك كان له الخيار[(٣)].

---

(١) البكر عند الفقهاء: هي التي لم توطأ بعقد صحيح أو فاسد جارٍ مجرى الصحيح، وأما العذراء: فهي التي لم تزل بكارتها بمزيل، فلو أزيلت بكارتها بزنا، أو بوثبة، أو بنكاح لا يُقران عليه فهي بكر ـ أي وليست بعذراء ـ فالبكر أعم من العذراء.
وقيل: البكر مرادفة للعذراء، فهي التي لم تزل بكارتها أصلاً. ومساواة البكر للعذراء، أو التفريق بينهما كما ذكرنا تابع للعرف. اهـ. دسوقي مع الشرح الكبير ٢ :٢٨١.

(٢) دسوقي مع الشرح الكبير ٢ :٢٨٠.

(٣) التسولي ١ :٣١٩، وهل شرط العلم كذلك، أو هو أولى من المال والجمال؟.

السابع: وإذا لم يجد الزوج ما شرطه في الزوجة كان له ردّ النكاح، فإن كان رده قبل البناء والدخول، فلا شيء للمرأة. وإن كان بعد دخوله ولم يجد ما شرطه، فإنها تُردُّ إلى صداق مثلها، فلها صداق المثل فقط، ويسقط عنه ما زاده من أجل ما اشترطه، إلا إذا كان صداق مثلها أكثر من المسمى فيدفع لها المسمى، ولا يرجع بجميع الصداق[١].

(١) الفواكه الدواني ٢:٤٢، والدسوقي ٢:٢٨٦، وعليش ٣:٣٩٨.

المطلب السابع

كيف يكون إثبات العيب[(١)]؟

١ ـ إذا اطلع أحد الزوجين على عيب بالآخر قبل البناء، فإما أن يرضى وعليه لها جميع الصداق، وإما أن يفارق ولا شيء عليه لها سواء كان الرد منه أو منها.

وإن اطلع عليه بعد البناء فإما أن يرضى ويلزمه لها المسمى، وإما أن يفارق ويلزمه لها ربع دينار (أقل المهر) ـ وهذا في عيوب القسم الأول، وفصلناه من قبل ـ وذلك إذا لم يثبت على السليم أيُّ مُسْقِطٍ من مُسقطات الرد.

٢ ـ وإذا أراد أحد الزوجين أن يرد صاحبه بالعيب الذي به، فادعى المعيب منهما إحدى مسقطات الرد، بأن قال للسليم: أنت علمت بالعيب قبل العقد، أو علمت به بعد العقد ورضيت به، أو تلذذت بعد العلم، أو مكنت من نفسك بعده.

فإن كان للمدعي المعيب بينةٌ تشهدُ له، سقط خيار الرد. وإن لم تكن له بينة تشهد له بما ادعاه، وأنكر السليم ذلك، وأراد المعيب أن يُحلِّفَهُ على نفي ما ادعاه من العلم أو الرضا أو التلذذ أو التمكين، فيلزم السليم أن يحلف ويثبتُ له الخيار. فإن نكل، حلف المعيب وسقط الخيار، فإن نكل المعيب بعد نكول السليم ثبت الخيار للسليم، لأن القاعدة تقول: بأن النكول بعد النكول تصديق للناكل الأول.

٣ ـ وهذا كله في العيب الخفي غير الظاهر كبرصٍ بباطن جسدها ونحوه، وأما إذا كان العيب ظاهراً، وطالت إقامة الزوجين مع بعضهما كشهر ونحوه، وادعى العلم به بعد البناء، فلا يحلف السليم منهما، والقول قول المعيب بيمينه: أن السليم عَلِمَ ورضي.

---

(١) الدسوقي على الشرح الكبير ٢: ٢٨٠، والشرح الصغير ٢: ٤٦٧، وعليش ٣: ٣٧٩، وجواهر الإكليل ١: ٢٩٩، والمعونة ٢: ٧٧٢.

ففي الدسوقي: (إن قالت: علم عيبي حين البناء، وأكذبها، وكان ذلك بعد البناء بشهر ونحوه، صدقت مع يمينها إلا أن يكون العيب خفياً كبرص بباطن جسدها ونحوه، فيصدق بيمينه. اهـ)(١).

٤ ـ بم يثبت العيب؟:

ويثبت العيب بأحد أمرين:

ـ إما بإقرار مَنْ به العيب إن كان يصح إقراره.

ـ وإما بالبينة.

وينظر الرجال من الرجال موضع المرض ولو كان في موضع العورة، للضرورة وكذلك ينظر النساء من النساء موضع أمراضهن حتى داء الفرج(٢).

ويُعرف الجذام والبرص بنظر الطِّبِ إليهما؛ الطبيباتُ للنساء، والأطباء للرجال، حتى إذا لم توجد طبيبة عارفة بهذه العيوب جاز نظر الطبيب إلى موضع المرض فقط من المرأة إذا كان في غير الفرج، أما فيه فلا إلا من النساء(٣).

٥ ـ والحكم في تقدير إمكان البرء من هذه الأمراض أو اليأس من علاجها متروك للطب، وعلى الحاكم في هذا الباب أن يعتمد تقارير الأطباء، ويحكم بالتأجيل أو عدمه على ما قرروه.

٦ ـ إذا ادعت الزوجة على زوجها الاعتراض، وأنكر الزوج ذلك، فالقول قوله بيمينه في نفي الاعتراض لما ذكرنا من قبل.

وإن ادعت أنه مجبوب أو خصي، أو عنين، وأنكر ذلك، جُسَّ من فوق الثوب، ولا ينظره الشهود، وقال الباجي: ينظرونه، لاستواء النظر والجس في المنع، والنظر يحصل به العلم القوي(٤).

---

(١) دسوقي مع الشرح الكبير ٢:٢٧٧.

(٢) تسولي ١:٣١٣، ١:٣٢٢، قوانين ابن جزي ص/٢٣٨، دسوقي ٢:٢٨٥.

(٣) وهذا في هذه العيوب، أما إذا خيف عليها الهلاك من أي مرض كان، ولا ينقذها إلا طبيب، وجب ذلك ولو كان العلاج في موضع العورة.

(٤) عليش ٣:٣٩٤. وانظر الدسوقي ٢:٢٨٤، وابن شاس ٢:٧٢.

٧ ـ وإذا ادعى الزوج أن بزوجته داء مما يوجب خيار الرد وأنكرته الزوجة، فإن كان في غير الفرج، كالبرص والجذام، وكان مما يطلع عليه الرجال كالوجه واليدين، فلا بد لثبوته من رجلين. وإن كان في باقي جسدها، كفى فيه شهادة امرأتين(١). وأما إن كان في الفرج فالقول قولها بيمينها ـ إن كانت رشيدة، وإلا فلوليها إن كانت سفيهة، أو صغيرة ـ في نَفْي داءِ الفرج مطلقاً، سواء كان من العيوب المشتركة، أو التي تخص النساء.

ولها رَدُّ اليمين على الزوج، فإذا حلف ثبت له الرد.

٨ ـ والقول قولها بيمينها أيضاً إذا ادعى الزوج ثيوبتها، ونفى بكارتها، فقال: لم أجدها بكراً، بل وجدتها ثيباً. فتحلف على نفي ذلك، وتقول: بل وجدني بكرا، وتُصَدَّقُ، وهذا إذا اشترط الزوج البكارة(٢).

ولا ينظرها النساء ابتداءً، ولا جبراً عليها، وأما برضاها فينظرنها. وهذا جارٍ في كل عيب في الفرج، لكن قال سحنون(٣): يجوز النظر للفرج للنساء لأجل الشهادة، وتجبر المرأة على نظرهن له. اهـ وفي عقد الجواهر(٤): إذا ادعى الزوج أن بالمرأة عيباً في الفرج، وأنكرته، ففي كتاب ابن حبيب: ينظر إليها النساء.

وروى سحنون عن ابن القاسم: لا ينظر إليها النساء، وأنكر سحنون ذلك عليه، وقال: كيف يُعرف إلا بنظرهن؟!. وروى ابن سحنون عن أبيه: ينظر إليها النساء. اهـ.

٩ ـ فإذا شهد للزوج امرأتان فيما ادعى من داء فرجها، أو ثيوبتها، فإنه يعمل بشهادتهما، ولا تصدق المرأة في حلفها ولو حصلت الشهادة بعد الحلف على ما ادعته، بل تكفي شهادة امرأة واحدة(٥).

---

(١) دسوقي مع الشرح الكبير ٢: ٢٨٤، ٢٨٥.

(٢) وفي المسألة تفصيل تجد حاصله في الدسوقي ٢: ٢٨٤، ٢٨٥.

(٣) دسوقي ٢: ٢٨٥.

(٤) عقد الجواهر الثمينة ـ لابن شاس ٢: ٧٢.

(٥) الشرح الصغير ٢: ٤٧٧، دسوقي ٢: ٢٨٥.

ولا يعتبر تعمد نظر المرأتين للفرج من أجل الشهادة جرحة في شهادتهما. ونظرهما إليه برضاها من أجل الشهادة أخف، للقول بمنع نظره منها جبراً، وهذا جار في كل عيب بالفرج، لكن في بحث العورة لا يجوز النظر لفرجها ولو رضيت، قال الدسوقي: هذا إذا لم يكن لنفع شرعي، وإلا جاز كما في هذه، ومثلها الطب. اهـ. أي النظر للعلاج[١]، وقد مر معنا قبل صفحات قول القاضي عبد الوهاب أنه ينظرها النساء.

١٠ ـ وكذلك القول لها بيمينها إذا ادعى الزوج وجود العيب عند العقد، وادعت حدوثه بعده، سواء كان التنازع قبل الدخول أو بعده[٢]، وقال ابن رشد: إذا كان التنازع بعد العقد وقبل الدخول، فالقول قوله بيمينه.

خاتمة: وجوب ستر عيوب المخطوبة:

قال الإمام مالك[٣] رحمه الله تعالى: لا ينبغي لرجل علم من وليته فاحشة أن يُخْبرَ بذلك إذا خُطبت.

وذلك لما أخرجه في الموطأ[٤]، عن أبي الزبير المكي: أن رجلاً خطب إلى رجل أخته، فذكر أنها قد كانت أحدثت ـ أي زنت ـ فبلغ ذلك عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه، فضربه، أو كاد يضربه. ثم قال: مالَك وللخَبَر؟! اهـ، أي أَنْكَرَ عليه عمر رضي الله تعالى عنه إخباره الخاطب بهذا الأمر الشنيع، ولعلها قد أقلعت، وتابت، ومن تاب لا يحل ذكره بسوء، فإن الله تعالى يقبل التوبة عن عباده.

قال العلماء: لا يلزم الولي إخبار الخاطب بأن وليته كانت قد زَنَتْ أو قَذَفَتْ فَحُدَّتْ، أو سرقت فَقُطِعَتْ، لأن كل ما لا يوجب خيار رد النكاح لم يلزم الولي الإخبار به[٥].

---

(١) الشرح الصغير ٢:٤٧٧، والدسوقي ٢:٢٨٥.
(٢) دسوقي ٢:٢٨٤.
(٣) البيان والتحصيل ـ لابن رشد ٤:٢٦٢.
(٤) كتاب النكاح ـ باب جامع النكاح ـ ٢٢ ـ ص/٣٣٩. وانظر شرحه في المنتقى ٣:٣٥٢، وأوجز المسالك ٩:٤٥٣.
(٥) المعونة ٢:٧٧٤، والمنتقى ـ للباجي ٣:٣٥٢.

قال ابن رشد[١]: لأن من تزوج امرأة فاطلع على أنها قد كانت زنت، لم يكن له أن يردها بذلك، فإذا لم يكن ذلك عيباً فيها يجب به للزوج ردها، لم يكن على وليها أن يُعلمه به، بل واجب عليه أن يستره عليها، لأن الفواحش يجب على الرجل أن يسترها على نفسه وعلى غيره، قال رسول الله ﷺ: «من أصاب من هذه القاذورات شيئاً، فليستتر بستر الله تعالى، فإنه مَنْ يُبدي لنا صفحته نُقمْ عليه كتاب الله تعالى»[٢]. وقال ﷺ لِهَزّال: «يا هَزَّال، لو سترته بردائك لكان خيراً لك»[٣] وذلك في قصة ماعز.

وكذلك لا يجوز له ولا ينبغي له أن يخبر من عيوب وليته بشيء مما لا يجب ردها به من العور والعمى والسواد وشبه ذلك، . . .

والنكاح في هذا عندهم بخلاف البيوع، فلا يجوز للبائع أن يكتم من سلعته شيئاً لو ذكره لكرهه المشتري، وكل ما نقص من ثمنها فهو عيب فيها.

والفرق بين النكاح والبيع؛ أن البيع طريقه المكايسة، والنكاح طريقه المكارمة، وليس الصداق فيه ثمناً للمرأة، ولا عوضاً عن شيء يملكه الولي، وإنما هو نحلة من الله تعالى فرضه للزوجات على أزواجهن. اهـ.

---

(١) البيان والتحصيل ٤: ٢٦٢.
(٢) أخرجه مالك في الموطأ ـ كتاب الحدود ـ باب (٢) ـ ص/٥١٦.
(٣) المرجع السابق ـ باب (١) ـ ص/٥١٣.

الفَصْل الثّاني

في الصَّداقِ

وفيه المباحث التالية:

المبحث الأول : تعريف الصداق، ومشروعيته، وحكمه، ومقداره.

المبحث الثاني : شروط الصداق.

المبحث الثالث : أنواع النكاح بالنسبة للصداق.

المبحث الرابع : أنواع الصداق في النكاح.

المبحث الخامس : أحوال الصداق عند الفراق.

المبحث السادس : في تسليم الصداق.

المَبْحث الأوّل

تَعْريفُ الصَّداقِ، ومَشْروعِيَّتُهُ، وَحُكْمُهُ، ومِقْدَارُهُ

وفيه المطالب التالية:

أولاً: تعريف الصداق.

ثانياً: مشروعيته.

ثالثاً: حكم الصداق.

رابعاً: مقدار الصداق:

وفيه المسائل التالية:

١ ـ أكثر الصداق.

٢ ـ أقل الصداق.

٣ ـ حكم النكاح إن نقص عن أقل المهر.

خامساً: النهي عن المغالاة بالمهور.

المبحث الأول

تعريف الصداق، ومشروعيته، وحكمه، ومقداره

أولاً: تعريف الصداق[١]:

الصداق بفتح الصاد وكسرها، والفتح أفصح، وهو مشتق من الصدق ضد الكذب، لأن بذله للمخطوبة دليل على صدق الزوج في العزم على الزواج منها، أو لأن دخوله بينهما دليل على صدقهما في اللقاء على وفق الشرع.

ـ والفرق بين المهر والصداق[٢]: أن الصداق اسم لما يَبْذُلُه الرجلُ للمرأة طوعاً من غير إلزام، والمهر: اسم لذلك ولما يلزمه. ومنه الصداقة لأنها لا تكون بإلزام وإكراه، ومنه الصدقة. ثم يتداخل المهر والصداق لقرب معناهما.

ـ وللصداق عشرة أسماءٍ[٣]: الصداق، والصدقة، والمهر، والنِّحْلَةُ والفريضة، والأجر، والعلائق، والعَقْر، والطَّوْلُ، والحِباءُ.

ـ والنِّحْلَةُ[٣]: ما يعطيه الإنسان بطيب نفس، ومنه قوله تعالى: ﴿وَءَاتُوا۟ ٱلنِّسَآءَ صَدُقَـٰتِهِنَّ نِحْلَةً﴾ أي عن طيب نفس. وقيل: النِّحْلَةُ أن تعطيه بلا استعراض، ومنه قولهم: نَحَلَ الوالد ولده، وفي الحديث: «ما نحل والدٌ ولده أَفْضَلَ من أدبٍ حسن»[٤].

والفرق بين الهبة والنحلة: أن الهبة لا تكون واجبة، والنِّحْلَةُ قد تكون واجبة وغير واجبة، وأصلها العطية من غير معاوضة. وقيل: النِّحْلَةُ: الديانة.

ـ وسمي المهر أجراً لأنه بَدَلٌ عن المنفعة لا عن العين[٥].

---

(١) الشرح الصغير ٢:٤٢٨، جواهر الإكليل ١:٣٠٥، كفاية الطالب ٣:٨٢.
(٢) الفروق اللغوية ص/١٣٨، ١٣٩.
(٣) المغني ـ لابن قدامة ٦:٦٧٩، وتحرير التنبيه ـ للنووي ص/٢٨٤ وقال: العليقة، بدل: العلائق، وابن عابدين ٢:٣٢٩. والفواكه الدواني ٢:٤.
(٤) رواه الترمذي رقم (١٩٥٢)، ٤:٢٩٨، كتاب البر والصلة رقم (٢٥)، وأحمد ٣:٤١٢.
(٥) روح المعاني ـ للألوسي ٥:٤، النساء/ ٢٤.

ـ وَعَرَّف الفقهاء الصداق فقالوا: هو المالُ الذي تستحقه الزوجة على زوجها بالعقد عليها أو بالدخول بها حقيقة[١].

قال ابن شاس[٢]: لا يتقرر شيء من الصداق بالعقد على المشهور من المذهب.

وحكى بعض المتأخرين قولين آخرين:

أحدهما: أنه يستقر نصفه بالعقد والطلاق، وغيره طارئ عليه.

والثاني: أنه يستقر جميعه بالعقد. . .

قال: وإذا فرعنا على المشهور، فإنما يتقرر كمال المهر بالوطء أو موت أحد الزوجين. أما الخلوة بمجردها فلا تُقَرِّرُ إلا أن يطول المقام. . . اهـ. وأقل الطول سنة.

ولكن قال الدسوقي[٣]: المذهب أنها تملك بالعقد النصف. اهـ. ويتقرر جميعه بالوطء أو ما يقوم مقامه، أو بموت أحد الزوجين. كما سيأتي تفصيله.

ثانياً: مشروعية الصداق:

الأصل في مشروعية الصداق الكتاب، والسنة، والإجماع:

أ ـ أما الكتاب: ففي قوله تعالى: ﴿وَأُحِلَّ لَكُم مَّا وَرَآءَ ذَٰلِكُمْ أَن تَبْتَغُوا۟ بِأَمْوَٰلِكُم مُّحْصِنِينَ﴾ النساء/ ٢٤.

ـ وقوله تعالى: ﴿وَءَاتُوا۟ ٱلنِّسَآءَ صَدُقَٰتِهِنَّ نِحْلَةً﴾ النساء/ ٤.

ـ وقوله تعالى: ﴿فَمَا ٱسْتَمْتَعْتُم بِهِۦ مِنْهُنَّ فَـَٔاتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ فَرِيضَةً﴾ النساء/ ٢٤.

قال القرطبي:[٤] (الاستمتاع: التلذذ، والأجور: المهور وسمى المهر

---

(١) وعرفه في جواهر الإكليل ١: ٣٠٥ فقال: هو المال الملتزم للمخطوبة لملك عصمتها. اهـ. وعرفه الدردير ٢: ٢٩٣ فقال: هو ما يعطى للزوجة في مقابلة الاستمتاع بها. اهـ. وعرفه في مشروع القانون الموحد ص/ ٧٣ فقال: هو الحق المالي الذي تستحقه المرأة على الرجل بعقد الزواج، أو بالدخول بشبهة. اهـ. وما نقلته فوق هو تعريف فضيلة الدكتور وهبه الزحيلي في كتابه الفقه الإسلامي ٧: ٢٥١.

(٢) عقد الجواهر ٢: ٩٧.

(٣) الحاشية ٢: ٣٠٠.

(٤) تفسير القرطبي ٥: ١٢٩، عند الآية الكريمة المذكورة.

أجراً لأنه أجر الاستمتاع، وهذا نصٌّ على أن المهر يسمى أجراً، وذلك دليلٌ على أنه في مقابلة البضع، لأن ما يقابل المنفعة يسمى أجراً. . . اهـ.).

ب ـ **وأما السنة**: ـ فروى أنس رضي الله تعالى عنه أن رسول الله ﷺ رأى عبد الرحمن بن عوف وعليه رَدْعُ زعفران (أَيْ أثرُ لونه وخضابه)، فقال النبي ﷺ: «مَهْيَمْ»؟ (أي مالَكَ؟)، فقال: يا رسول الله تزوجتُ امرأةً، قال: «ما أَصْدَقْتَها»؟ قال: وَزْنَ نواةٍ من ذهب، قال: «أَوْلِمْ ولوْ بِشاة»[(١)].

ـ وفي حديث المرأة التي وهبت نفسها للنبي ﷺ، قال النبي ﷺ للرجل الذي طلب الزواج منها: «هل عندك من شيء تصدقها»؟[(٢)].

ج ـ **وأجمع المسلمون**: على مشروعية الصداق في النكاح[(٣)].

ثالثاً: حكم الصداق:

الصداق واجب في النكاح، فلا يجوز نكاح بغير صداق للآيات السابقة، وفيها الأَمْرُ بالإيتاء: ﴿وَءَاتُواْ ٱلنِّسَآءَ﴾، ﴿وَءَاتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ﴾، وفيها ذِكْرُ الفَرْضِ: «فريضةً».

فلا يجوز التراضي على إسقاط الصداق، ولا النكاح المشروط فيه سقوطه. نعم، لا يلزم التنصيص عليه في العقد، بل يستوي كونه مذكوراً فيه، أو مسكوتاً عنه لقوله تعالى: ﴿لَّا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِن طَلَّقْتُمُ ٱلنِّسَآءَ مَا لَمْ تَمَسُّوهُنَّ أَوْ تَفْرِضُواْ لَهُنَّ فَرِيضَةً﴾ البقرة/٢٣٦، والفريضة: المهر.

فاعتبرها زوجة إذْ أثبت لها طلاقاً قبل المسيس، ومِنْ دون تسمية مهر، فدل على صحة العقد بدون ذكره، وأن الصداق ليس ركناً من أركان عقد النكاح، ولا شرطاً من شروط صحته، وإن كان واجباً شرعاً فإن وجوبه ليس لصحة النكاح، وإنما هو لإبانة شرف المحل.

---

(١) رواه أبو داود في النكاح، باب ـ قلة المهر، رقم (٢١٠٩)، ٢: ٥٨٤، وأخرجه البخاري في النكاح، باب ـ الوليمة ولو بشاة، ومسلم في النكاح، باب ـ الصداق، وغيرهم.

(٢) رواه البخاري رقم (٥١٣٥)، فتح الباري ٩: ١٩٠، كتاب النكاح ـ باب: السلطان ولي.

(٣) المغني ـ لابن قدامة الحنبلي ٦: ٦٧٩.

قال القرافي في هذه الآية: (نَصَّ تعالى على شرعية الطلاق في صورة عدم الفرض، ومشروعيته دليل صحة النكاح. اهـ.)[١].

ولِما قُلنا من وجوبه في النكاح فإن الاتفاقَ على إسقاطه، أو اشتراطَ سقوطه مفسد للعقد، فيفسخ قبل البناء. وإن لم يعثر عليه حتى دخل بها، وجب عليه مهر المثل، وصح النكاح. (قيل لابن القاسم: إن قالوا: أنكحناك فلانة بلا مهر، قال: إن دخل بها ثبت النكاح، وكان لها صداق المثل، وإن لم يدخل فرق بينهما، وهذا الذي أَستحسن، وقد بلغني ذلك عن مالك. اهـ.)[٢].

رابعاً: مقدار الصداق:

لما كان الصداقُ واجباً شرعاً للنصوص السابقة، فلا بد أن يكون مُقَدَّراً حتى يخرج المكلف عن عهدته.

والأصل في الصداق ما يتراضى عليه الأهلون، لقوله تعالى: ﴿وَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا تَرَاضَيْتُم بِهِۦ مِنۢ بَعْدِ ٱلْفَرِيضَةِۚ﴾ النساء/ ٢٤.

ولكن هذا التراضي ينبغي ألا يتجاوز أكثر الصداق إن كان له حد أعلى، ولا ينقصَ عن أقله، فوجب بيان ذلك، وفيه ثلاث مسائل:

١ ـ **أكثر الصداق**: لم يرد نص في الكتاب والسنة بذكر حدٍّ أعلى للمهر، لذلك أجمع أهل العلم على أنه لا حد لأكثره.

قال القاضي[٣]: (لا حد لأكثر الصداق إجماعاً. اهـ.).

وقال ابن عبد البر[٤]: (وأما أكثر الصداق فلا توقيت فيه بإجماع أهل العلم. اهـ.).

وقال القرطبي[٥]: (أجمع العلماء على ألا تحديد في أكثر الصداق لقوله تعالى: ﴿وَءَاتَيْتُمْ إِحْدَىٰهُنَّ قِنطَارًا﴾ النساء/ ٢٠ اهـ.).

---

(١) الذخيرة ٤: ٣٥٠.

(٢) المواق في هامش الحطاب ٥: ١٨٨.

(٣) المعونة ـ للقاضي عبد الوهاب ٢: ٧٥٠.

(٤) المغني ـ لابن قدامة ٦: ٦٨١.

(٥) تفسير القرطبي ٥: ١٠١.

٢ ـ **أقل الصداق**: اختلف الفقهاء في مقدار أقل الصداق، واعتبر المالكية أقله بنصاب السرقة الذي يوجب قطع اليد عندهم، فقالوا: أقله في مشهور المذهب ربع دينار من الذهب، أو ثلاثة دراهم من الفضة الخالصة من الغش، أو ما يساوي قيمة أحدهما وإن نقص عن قيمة الآخر.

وبمعادلة هذين المقدارين بالغرام حسب الجدول الذي اعتمدناه[١]، يكون أقل المهر من الذهب: (٠,٩) تسعة أعشار الغرام، ومن الفضة: (٧,٥٦) سبعة غرامات ونصف الغرام وستة بالمائة من الغرام.

وهذا التقدير ضروري لحفظ الحقوق (لأن البُضع يتناول محرماً لحق الله تعالى لا يُستباح إلا بالمال ـ للنص عليه ـ فوجب أن يكون مقدراً، وأصله قطع اليد في السرقة، لأن المهر في النكاح حق الله تعالى، بدليل أنهما لو تراضيا على إسقاطه لم يجز، وحقوق الله تعالى في الأموال مقدرة كالزكاة والكفارات)[٢].

٣ ـ **حكم النكاح إن نقص عن أقل المهر**: وإن عقد النكاح على مهر أقل من ربع دينار، أو أقل من ثلاثة دراهم فضة خالصة من الغش، أو ما يساوي قيمة أحدهما، فإما أن يكون دخل بزوجته على هذا أو لا:

فإن عُثِرَ عليه قبل الدخول يقال له: إمّا أن تتمه ربع دينار أو ثلاثة دراهم ليصح النكاح، وإلا فسخناه بطلاق ولها نصف المسمى.

وإن لم يعثر عليه حتى دخل، لزمه إتمامه إلى ربع دينار أو ثلاثة دراهم

---

(١) وهو جدول تحرير المقادير الشرعية على المذاهب الأربعة لفضيلة أمين فتوى مدينة حمص سابقاً المرحوم الشيخ عبد العزيز عيون السود. ونقلنا عنه في الجزأين السابقين، فقه العبادات، والأيمان والنذور. وقد اطلعت قريباً على تحرير للأوزان الشرعية قام به خالي المرحوم فضيلة الشيخ خالد الشقفة ـ رئيس جمعية علماء حماه سابقاً ـ وقد حرره بنفسه، فوجدته قريباً من الجدول الذي اعتمدناه بزيادة يسيرة. وانظره في كتابه الدراسات الفقهية على مذهب الإمام الشافعي ص: ٤١٧.

(٢) المعونة ـ للقاضي عبد الوهاب ٢: ٧٥٠.

أو قيمة أحدهما، ولا سبيل إلى فسخه، ولا يلزمه صداق المثل خلافاً لقاعدة (ما فسد من العقود لصداقه).

خامساً: النهي عن المغالاة بالمهور[١]:

استحب العلماء عدم المغالاة في الصداق، لأن صداق أزواجه ﷺ كان خمسمائة درهم لغالبهن مع فرط شرفه وشرفهن.

وكره الإمام مالك رحمه الله تعالى الإغراق في كثرته لما روي من الآثار في النهي عن ذلك، منها:

١ ـ ما روي عن عائشة رضي الله تعالى عنها أن رسول الله ﷺ قال: «إِنَّ أعظمَ النكاحِ بركةً أَيْسَرُه مُؤْنَةً» رواه أحمد[٢].

٢ ـ وما رواه أبو داود[٣] وغيره عن أبي سلمة قال: سألت عائشة رضي الله تعالى عنها عن صداق النبي ﷺ، قالت: «ثنتا عشرة أوقية ونَشٌّ[٤]»، فقلت: وما نَشّ؟ قالت: نصف أوقية».

ورواه مسلم وزاد: «فتلك خمسمائة[٥] درهم، فهذا صداق رسول الله ﷺ لأزواجه».

٣ ـ وما رواه أبو داود[٦] عن أبي العجفاء السلمي قال: خطبنا عمر رضي الله تعالى عنه فقال: «ألا لا تغالوا بصُدُقِ النساء، فإنها لو كانت مكرمةً في الدنيا، أو تقوى عند الله تعالى، لكان أولاكم بها النبي ﷺ، ما أصدق رسول الله ﷺ امرأة

---

(١) الذخيرة ـ للقرافي ٤: ٣٥٢، وكفاية الطالب ٣: ٨٢.
(٢) المسند ٦: ٨٢.
(٣) سنن أبي داود رقم (٢١٠٥)، ٢/ ٥٨٢، كتاب النكاح، باب الصداق، وأخرجه مسلم رقم (١٤٢٦)، والنسائي ٦: ١١٧، وابن ماجه رقم (١٨٨٦).
(٤) الأوقية: أربعون درهماً، والنش: عشرون درهماً، وهو اسم موضوع لهذا القدر من الدراهم غير مشتق من شيء سواه. قاله الخطابي: في هامش سنن أبي داود ٢: ٥٨٢.
(٥) مقدار الخمسمائة درهم بالغرام يساوي (١٢٦٠) غراماً من الفضة حسب جدول المعادلة الذي اعتمدناه، ويساوي (١٨٠) غراماً من الذهب. وهذا كان مهر أزواج النبي ﷺ ورضي الله تعالى عنهن، وكذلك صداق بناته عليهن السلام لم يزد على ذلك.
(٦) سنن أبي داود رقم (٢١٠٦)، ٢: ٥٨٢. وأخرجه أحمد، والنسائي في النكاح ٦: ١١٧.

من نسائه، ولا أُصْدِقَت امرأة من بناته أكثر من ثنتي عشرة أوقية».

٤ ـ وما رواه النسائي(١) عن أبي هريرة رضي الله تعالى عنه قال: «كان الصداق إذْ كان فينا رسول الله ﷺ عَشْرَ أواقٍ».

٥ ـ وما رواه أبو داود(٢) وغيره من أن عبد الرحمن بن عوف رضي الله تعالى عنه تزوج على وزن نواة من ذهب.

---

(١) سنن النسائي رقم (٣٣٤٨)، ٦:١١٧، كتاب النكاح ـ باب ـ قسط الأصدقة. والعشرة أواق تساوي بالفضة وزن (١٠٠٨) غراماً، وتساوي بالذهب وزن (١٤٤) غراماً، وهذا كان مهر عامة المسلمين لنسائهم.

(٢) سنن أبي داود باب قلة المهر ـ من كتاب النكاح رقم (٢١٠٩)، ٢:٥٨٤، ورواه البخاري والترمذي والنسائي وقد مر تخريجه.
ويعادل وزن النواة بالغرامات (١٢,٦) غراماً من الذهب.

المَبْحثُ الثَّاني

شُرُوطُ الصَّداقِ

يشترط في الصداق شرطان:

الأول: أن يكون مالاً.

الثاني: ويشترط فيه ما يشترط في الثمن.

لذا يلزم فيه الشروط التالية:

أ - الطهارة، وجواز تملكه، والانتفاع به.

ب - وأن يكون مما يجوز بيعه.

جـ - وأن يكون معلوم القدر.

د - وأن يكون معلوم الأجل إذا أجل.

هـ - وأن يكون مقدوراً على تسليمه.

المبحث الثاني

شروط الصداق

يشترط فيما يصلح أن يكون صداقاً شروط عدة، تتلخص بشرطين اثنين: أولهما: أن يكون مالاً، وثانيهما: يشترط فيه ما يشترط في الثمن.

الأول: أن يكون مالاً:

فالصداق لا يكون إلا مالاً. لقوله تعالى: ﴿أَن تَبْتَغُوا بِأَمْوَالِكُم مُّحْصِنِينَ غَيْرَ مُسَافِحِينَ﴾ النساء/ ٢٤.

فلا بد أن يكون الصداق متمولاً، منتفعاً به للزوجة، كما لو كان من أحد النقدين أو ما يَقُوم مقامهما، أو ما يُقَوَّمُ بهما من كل متمول شرعاً من عرض أو حيوان أو عقار.

والمتمول جنس يشمل الذوات والمنافع[١]، فكما يصح الصداق بالأعيان يصح بالمنافع أيضاً لقوله تعالى: ﴿إِنِّي أُرِيدُ أَنْ أُنكِحَكَ إِحْدَى ابْنَتَيَّ هَاتَيْنِ عَلَى أَن تَأْجُرَنِي ثَمَانِيَ حِجَجٍ﴾ القصص/ ٢٧.

ولقوله ﷺ: «قد زوجتكها بما معك من القرآن»[٢]. أي على أن تُعَلِّمها ما معك من سورٍ كان أَخْبَرَ النبيَّ ﷺ أنه يحفظها.

فإذا تزوجها وجعل صداقها خدمته مدة معينة في عمل معلوم لها؛ من مزرعة، أو بناء، أو تجارة، أو جعل صداقها منافع دار يملكها، أو دابة، أو سيارة، في عقد إجارة. أو على أن يعلمها القرآن، أو بعضه لأجزاء محددة، أو سورٍ معلومة حفظاً، أو قراءة بالنظر، أو على أن يحج بها، فإن وقع العقد على شيء من هذه المنافع وأمثالها صح ومضى على المشهور من المذهب[٣]. ومنعه مالك قبل وقوعه، وكرهه ابن القاسم، وأجازه أصبغ.

---

(١) الفواكه الدواني ٢: ٤، والشرح الصغير ٢: ٤٢٩.

(٢) الحديث، متفق عليه، وقد مر تخريجه.

(٣) عقد الجواهر الثمينة ـ لابن شاس ٢: ١٠٠، والمعونة ـ للقاضي عبد الوهاب ٢: ٧٥١، والشرح الصغير ٢: ٤٤٨، وجواهر الإكليل ١: ٣١٢، وعليش ٣: ٤٥٠. والدسوقي مع الدردير ٢: ٣٠٩.

ـ ولا يصح النكاح بما ليس بمتمول أصلاً كالقصاص؛ كأن وجب لرجلٍ على امرأةٍ قصاصٌ فتزوجها على أن يجعل إسقاط القصاص عنها صداقاً لها، لا يصح النكاح، ويُفسخ قبل الدخول. فإن دخل بها ثبت النكاح بصداق المثل، ويرجع للدية، ويسقط القصاص.

ـ ومثله السمسرة؛ كأن تزوجها على أن يكون سمساراً في بيع سلعة لها، وسمسرته هذه صداقها، فلا يصح النكاح، لأن السمسرة ليست مالاً متمولاً، لكن لو جَعَلَتْ له أجراً معلوماً على السمسرة كربع دينار مثلاً أو أكثر، فاستحق هذا الأجر وجعله صداقاً لها جاز.

ـ ومع أنهم صححوا النكاح بصداق يكون منفعة، وقالوا بإمضائه إن وقع، إلا أنهم كرهوه، قال القاضي عبد الوهاب: (يستحب أن يكون الصداق أعياناً متملكة، ويكره أن يكون منفعة من المنافع التي تتملك بالإجارة للاختلاف في جوازه، وإنْ عَقَدَ به جاز خلافاً لمن منعه، لقوله تعالى: ﴿إِنِّيٓ أُرِيدُ أَنْ أُنكِحَكَ إِحْدَى ٱبْنَتَيَّ هَٰتَيْنِ عَلَىٰٓ أَن تَأْجُرَنِي ثَمَٰنِيَ حِجَجٍ﴾ القصص/٢٧. ولأنه أحد نوعي الأعواض في المبيعات، فجاز عقد النكاح به كالأعيان، لأن المنافع في معنى المال. اهـ)[١].

الثاني: ويشترط في الصداق ما يشترط في الثمن:[٢]

ولما كان الصداق ما يُعطى للمرأة مقابل الاستمتاع بها صار النكاح عقد معاوضة، وصار الصداق كالثمن في مقابلة السلعة في عقد البيع. لذا قال خليل في متنه: (الصداق كالثمن)، فيشترط فيه شروط الثمن، فينبغي أن يكون: طاهراً، منتفعاً به شرعاً، غير منهي عن بيعه، معلوماً، مقدوراً على تسليمه، وليس فيه غَرَرٌ. ونتكلم عن جملة هذه الشروط في الفقرات التالية:

أ ـ يشترط في الصداق الطهارة، وأن يكون مما ينتفع به، ويجوز تملكه: فلا يصح النكاح بصداق من دم، أو ميتة أو جلدها، أو روث دواب محرمة أو

(١) المعونة ٢:٧٥١.

(٢) عليش ٣:٤١٥، وكفاية الطالب ٣:٨٣، والفواكه الدواني ٢:١٢ ـ ١٣، الشرح الكبير والدسوقي ٢:٢٩٣، وجواهر الإكليل ٢:٤.

مكروهة، ولا بزيت متنجس لا يمكن تطهيره، أو خمر، أو خنزير وإن كانت الزوجة ذمية.

ب ـ وأن يكون مما يجوز بيعه(١): فلا يجوز الصداق بما نُهِيَ عن بيعه وإن كان طاهراً منتفعاً به يحل تملكه، فلا يجوز أن يُصدقها كلب صيد أو كلب حراسة، ولا جلد أضحية، ولا أضحية من مضحيها، لا من فقير تُصُدِّقَ بها عليه فيجوز.

ج ـ وأن يكون معلوماً قَدْراً ونوعاً وأَجَلاً: وذلك كيلا يكون في الصداق غرر وإن كان يُغْتَفَرُ يسير الغَرَر.

فلا يجوز النكاح بصداقٍ مجهول؛ كأن يقول لها تزوجتك (بشيء) ولم يبين ما هو، أو أصدقها ثوباً ولم يصفه، أو دنانير ولم يبين قدرها، أو بين قدرها ولم يبين نوعها إن تعددت أنواعها، أو لم يبين أجلها، أو أصدقها دابة، أو سيارة يختارها هو.

كما لا يجوز النكاح على أجنة الدواب، ولا على ثمرة لم يبد صلاحها على شرط أن تبقى على أصولها حتى تطيب وتطعم، وأما إذا كان الصداق بها على جَزِّها الآن فيجوز، وإن كان لا يجوز بيعها إلا بشروطٍ تأتي في البيع.

ويجوز الصداق بما فيه يسير غَرَرٍ أو يسير جهالةٍ، كما إذا تزوجها على أن يجهزها وكان الجهاز معلوماً بينهم، أو تزوجها على أن يفرش لها البيت، وهو ما يسمى (بالشَّوْرة)، وهي متاع البيت إذا كان معروفاً عندهم.

كما جاز الصداق بعدد معلوم من إبلٍ أو بقرٍ أو غنم، ويجوز أن يتزوجها على صداق أمثالها. ولها الوسط(٢) في كل ذلك من الشَّوْرَةِ، والحيوان، وصداق المثل.

د ـ ولا بد أن يكون الأجل معلوماً: فإن كان الصداق مؤجلاً كله أو بعضه لا بد أن يكون الأجل معلوماً، فإنَّ تَجْهيل الأجل يفسد النكاح، كمن

---

(١) الفواكه الدواني ٢:١٣.

(٢) وفي الوسط تفصيل يراجع له مثلاً الشرح الصغير ٢:٤٣١.

تزوج على صداق مؤجل للمشيئة، أو معلّق على القَدَرِ، كمن قال لها: تزوجتك على صداق مؤجل يُدْفَعُ إليكِ متى شئتُ، أو إلى موت أو طلاق، وهذا من الأقدار المجهولة. وقد جرت العادة في كثير من بلاد الإسلام أن تكون صيغة النكاح: تزوجتُكِ على صداق قدره كذا، المعجلُ منه كذا، والمؤجلُ منه كذا إلى أقرب الأجلين؛ الطلاق، أو الموت.

ومثل هذا النكاح يُفْسَخُ قبل البناء في قول مالك رحمه الله تعالى وكافة أصحابه، لجهالة(١) الأجل، ولا تلحقه الصحة ولو رضيت بعد ذلك بإسقاط المؤجل إلى أجل مجهول، أو رضي الزوج بتعجيله. ولكن يثبت النكاح بعد الدخول بالأكثر من المسمى الحلال(٢)، وصداق المثل.

وجاز تأجيل الصداق أو بعضه إلى الدخول على المشهور، بشرط أن يكون وقت الدخول معلوماً عندهم عادة، فإن لم يكن معلوماً فسخ النكاح قبل الدخول، وثبت بعده بصداق المثل.

وكذلك إذا أجل إلى موسم معلوم؛ كوقت الحصاد، أو فيضان النيل، أو وقت طلوع النخيل لكل نوع بعينه. وأمثال ذلك من التأجيل حسب المعروف في كل بلد.

وكذلك جاز التأجيل إلى الميسرة إن كان الزوج مليئاً، كمن عنده سِلَعٌ أي عروض تجارة ينتظر بها الأسواق لغلاء السعر، كالتاجر المحتكر، وليس عنده من النقد ما يصدقها إياه، أو له استحقاق؛ من وقف، أو راتب شهري أو سنوي من وظيفة، أو أجرة بناء، فإن أَجَّلَ إلى بيع العرض، أو حلول الراتب، أو أجرة العقار المُسْتَغَلِّ جاز، بخلاف المعسر، فإن تأجيله إلى اليسار كتأجيلٍ إلى مجهول، فيفسخ قبل البناء، ويثبت بعده بصداق المثل. وأما المليء فقد

---

(١) قد تُعورف في كثير من البلاد أن التأجيل المطلق يصرف إلى حين البينونة، أو الوفاة، وقال بصحة مثل هذا النكاح النخعي والشعبي والليث بن سعد، ونص عليه الإمام أحمد، واختاره قدماء شيوخ مذهبه، والقاضي أبو يعلى، وابن تيمية. انظر إعلام الموقعين ـ لابن القيم ٣: ٨١، ومشروع قانون الأحوال الشخصية ـ مادة (٣٥)، وص/ ٧٦.

(٢) المسمى الحلال، هو المهر الحال، أو المؤجل إلى أجل معلوم، وأما المؤجل إلى أجل مجهول فيحرم.

اعتبروا ملكه للسلع والعروض، وما له من استحقاق كأن الصداق حالٌّ باعتبار وجودها بيده.

وأما إذا تزوجها على صداقٍ، وأَجَّلَهُ إلى أن تطلبه المرأة منه، ففيه قولان، الأول لابن القاسم: وقد أجازه واعتبره كتأجيل المليء إلى الميسرة، والثاني لابن الماجشون: وقد منعه قياساً على منع المؤجل إلى موت أو فراق[(١)].

هـ ـ **وأن يكون مقدوراً على تسليمه**: فلا يجوز الصداق ببعير شارد، أو طيرٍ في الهواء، أو سَمَكٍ في الماء، أو على بيت فلان أو دابته ولمّا يملكهما بعد.

(١) الدسوقي ٢:٢٩٧، والصاوي على الشرح الصغير ٢:٤٣٣.

المَبْحث الثّالِث

أَنْواعُ النِّكاح بالنِّسْبَة للصَّدَاقِ

ثلاثة أنواع:

الأول : نكاح التسمية.

الثاني : نكاح التفويض.

الثالث : نكاح التحكيم.

- بيان ما يجب في التفويض والتحكيم من الصداق.

المبحث الثالث

أنواع النكاح بالنسبة للصداق

ينقسم النكاح بالنسبة للصداق إلى ثلاثة أقسام[(١)]: نكاح تسمية، ونكاح تفويض، ونكاح تحكيم.

ـ فالصداق إما أن يُسمى في عقد النكاح أو لا.

ـ فإن ذُكِرَ الصداق في العقد وسمي فهذا نكاح التسمية.

وإن عُقِدَ النكاح بلا تسمية مهر، ولم يُتَّفَقْ على إسقاطه، وتُرِكَ تقديره لحكم أحد فهو نكاح التحكيم.

وإن لم يُتْركْ تقدير المهر لحكم أحد فهو نكاح التفويض. وتفصيل ذلك فيما يلي:

أولاً: نكاح التسمية:

هو النكاح الذي سُمي فيه ما يصح مهراً، وأحكامه منثورة في المباحث من هذا الفصل، وهو أَوْلى من نكاحِ التفويض ونكاحِ التحكيم، وهو النكاح المشروع باتفاق الأئمة.

والصداق المسمى في هذا النكاح هو الذي يثبت حقاً للزوجة سواء أسرَّه العاقدان أو أعلناه، لكن إذا اتفق العاقدان على صداقٍ بينهما سراً وأظهرا غيره في العلانية ـ وهذا الذي يسمى صداق السر ـ وقال فيه خليل في مختصره[(٢)]: (وعُمِلَ بصداقِ السرِّ إذا أعلنا غيره. اهـ) ـ فالمعتبر ما اتفقا عليه حقيقة أنه الصداق، لا ما أعلناه ظاهراً.

ـ فإذا اتفق العاقدان على صداق بينهما سراً، وأظهرا في العلانية صداقاً

---

(١) شرح حدود ابن عرفة ١:٢٥٦، والدسوقي ٢:٣١٣، والشرح الصغير ٢:٤٤٩ وجواهر الإكليل ١:٣١٤، وعليش في منح الجليل ٣:٤٥٩، والحطاب ٥:١٩٧.

(٢) يرجع إلى الحطاب،والمواق ٥:١٩٦، والدسوقي ٢:٣١٣، وعليش ٣:٤٥٨.

يخالفه قدراً، أو صفة، أو جنساً، فإن المعولَ عليه والمعتبرَ ما اتفقا عليه في السرِّ، سواء كان شهود السرِّ هم شهود العلانية أو غيرهم.

ونقل المواق[1] عن أبي حفص: أنه لا بد من إعلام شهود السرّ أنهما يعلنان أكثر منه.

وكذلك يُعمل بصداق السرِّ الزائدِ[2] على صداق العلانية لخوفٍ من ظالم يطلع عليه فيظلم الزوج أو الزوجة أو أهلها، كَأَنْ يُعلنَ العاقدان ألفاً وقد اتفقا سراً على عشرة آلاف.

فإن تنازع الزوجان وادعت المرأة على الرجل أنهما رجعا عما اتفقا عليه في السرّ إلى ما أظهراه في العلانية، فإن قامت البينة أنهما كانا اتفقا في السر أن الصداق المعلن لا أصل له، وأن المعول عليه ما أسراه من الصداق، فالقول قول الزوج ولا يمين عليه. وإن كذبها الزوج ولم تقم بينة على ما ذكرنا، كان لها أن تحلفه على ذلك، فإن حلف عُمل بصداق السر، وإن نَكَلَ عمل بصداق العلانية بعد حلفها[3]، وهذا إذا كان المُعْلَنُ أكثر، وأما لو كان الذي أَسَرّاه أكثر مما أعلناه فالمسألة بعكسها.

قال ابن شاس[4]: (إذا تواطأ أولياء الزوجين على ذِكْرِ ألفين في العقد ظاهراً، وعلى الاكتفاء بألف باطناً، فالواجب مهر السرّ، ويكون النكاح به، فإن ادعت الزوجة الرجوع عنه إلى العلانية، فإن كان في السر بيانٌ أن العلانية لا أصل لها، ولكن المعول على ما أَسَرّا، فلا يمين على الزوج، وإن لم يكن في العلانية ذلك ثبتت اليمين. اهـ).

ثانياً: نكاح التفويض:

هو عقدٌ دون تسمية مهر، ولا إسقاطه، ولا صرفه لحكم أحد[5]. وهو نكاح جائز اتفاقاً.

---

(١) المواق على هامش الحطاب ٥:١٩٦.

(٢) عليش ٣:٤٥٨.

(٣) حاشية الدسوقي ٢:٣١٣.

(٤) عقد الجواهر ـ لابن شاس ٢:١١١.

(٥) شرح حدود ابن عرفة ١:٢٥٦، وهو تعريف ابن عرفة للتفويض.

ـ **شرح هذا التعريف:**

قولهم: (هو عقد دون تسمية مهر): أي عقد نكاح لم يعين به صداق، فخرج بهذا القيد نكاح التسمية، فإنه يعين فيه الصداق.

وقولهم: (ولا إسقاطه): أي لم يتفق في هذا العقد على إسقاط المهر، فخرج بهذا القيد النكاح الذي اتفق فيه على إسقاط المهر، وهو نكاح فاسد، لأن المهر واجب في النكاح لا يجوز إسقاطه، فإذا اتفق على إسقاطه فسد، ويفسخ قبل الدخول، ويصح بعده بصداق المثل. بخلاف هذا النكاح فإنه جائز.

وقولهم: (ولا صرفه لحكم أحد): أي لم يُتْرَكْ تعيين المهر لحكم أحد، وإنما سُكِتَ عن ذكره كما سُكِتَ عن إسقاطه. فخرج بهذا القيد نكاح التحكيم، وهو ما ترك فيه المهر لحكم شخص.

قال في المدونة[1]: (لو زوجه ولم يذكر الصداق، ولا شَرَطَ إسقاطه فهذا التفويض. اهـ). ومثله[2]: إذا ذُكِرَ التفويض في العقد كأن يقول: أنكحتك بنتي تفويضاً، أو الإبهام بأن يذكروا التزويج ولا يذكروا المهر كأن يقول: زوجتك بنتي. والنكاح صحيح في الوجهين.

ـ وقالوا: نكاح التفويض جائز، ونكاح التسمية أولى، ويكره[3] أن يدخل بها الزوج حتى يفرض لها صداقاً، لأنه يكره تمكينها من نفسها قبل قبض شيء من الصداق ولو أَقَلُّهُ (ربع دينار).

الأصل في نكاح التفويض[4]:

قلنا بأن نكاح التفويض جائز اتفاقاً، والأصل فيه قوله تعالى: ﴿لَّا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِن طَلَّقْتُمُ ٱلنِّسَآءَ مَا لَمْ تَمَسُّوهُنَّ أَوْ تَفْرِضُوا۟ لَهُنَّ فَرِيضَةً ۚ﴾ البقرة/ ٢٣٦. فأباح الطلاق مع عدم الفرض والمسيس، والطلاق المباح لا يكون إلا في نكاح صحيح ولا خلاف فيه. قال القرطبي: دَلَّ هذا على أن نكاح التفويض جائز. اهـ.

(١) من المواق على هامش الحطاب ٥: ١٩٨.
(٢) ابن شاس ـ عقد الجواهر ٢: ١١٣.
(٣) الفواكه الدواني ٢: ٢٥.
(٤) المعونة ـ للقاضي عبد الوهاب ٢: ٧٦٣، وتفسير القرطبي ٣: ١٩٧.

ولأن النكاح لما كان طريقه المواصلة، والمكارمة دون المغابنة والمكايسة، جاز فيه من التسامح ما لم يجز في البيوع.

ولأن الحق في النكاح لا يخرج عن المتعاقدين فيما زاد على حق الله تعالى وهو أقل المهر الذي لا يجوز أن يتراضيا على إسقاطه. فما زاد عليه من شيء تراضيا به جاز أن يكون عوضاً.

ثالثاً: نكاح التحكيم:

هو عقد نكاح بلا ذكر مهر، ولا إسقاطه، وتفويضُ تعيينه لحكم شخص، وهو نكاحٌ جائز. ومثاله أن يقول: تزوجتك على حكمي أو على حكمك، أو على حكم فلان.

ـ شرح هذا التعريف:

قولهم: (عقد نكاح بلا ذكر مهر): أي سكت فيه العاقدان عن تعيين المهر أو شيء منه. وخرج بهذا القيد نكاح التسمية فإنه يُسمى فيه المهر ويُعَيَّنُ.

وقولهم: (ولا إسقاطه): أي لم يَتَّفِق العاقدان على إسقاط المهر، كَأَنْ يقولَ الأبُ للزوج: زوجتك بنتي بدون صداق، وهذا نكاح فاسد لإسقاطه المهر وهو واجب في النكاح، ونكاح التحكيم عقد جائز.

وقولهم: (وتفويض تعيينه لحكم شخص): أي فَوَّضَ العاقدان تعيين المهر لشخص؛ سواء كان الشخص المحكم؛ زوجاً، أو ولياً، أو أجنبياً، أو عبداً، أو امرأة، أو صبياً تجوز وصيته[1].

وخرج بهذا القيد نكاح التفويض فإنه لا يصرف فيه تعيين المهر لحكم أحد.

فعُلم من هذا أن المراد بنكاح التحكيم إنما هو النكاح الذي صرف الحكم في قَدْرِ صداقه لحكم حاكم[2]؛ إما أحد الزوجين، أو غيرهما، وليس

---

(١) شرح حدود ابن عرفة ١: ٢٦٠.

(٢) الحطاب ٥: ١٩٧.

المراد به النكاح الذي جُعِلَ إمضاؤُهُ أو رَدُّه إلى أحد الزوجين أو غيرهما، لأن ذلك هو النكاح على خيار، وقد تقدم أنه نكاح فاسد.

ـ بيان ما يجب فيهما من المهر:

١ ـ تستحق المرأة مهر المثل في نكاح التفويض إذا وطئها قبل أن يفرض لها مهراً وكان الزوج بالغاً، والزوجة حية مطيقة له، ولو كان الوطء حراماً كوجود مانع شرعي.

وليس للزوج في هذه الحالة أن يقول: لا أفرض لها إلا أقل من مهر المثل، كما يُكره للزوجة أن تمكنه من نفسها قبل الفرض.

واختُلِفَ في نكاح التحكيم[١] هل تستحق الزوجةُ فيه صداقَ المثلِ بالوطء؟ أو لا تستحق إلا ما حَكَمَ به المُحَكَّمُ ولو حكم به بعد موت أو طلاق؟. فإن تعذر حكمه بكل حال كان فيه صداق المثل بالدخول.

٢ ـ إذا فَرَضَ الزوجُ للزوجة صداق المثل في نكاح التفويض، أو حكم لها به في نكاح التحكيم وكان هو المحكم، لزمها النكاح وليس لها الخيار، وثبت صداق المثل، كما يلزم الزوج أيضاً وليس له الخيار لأنه هو الذي قَدَّره.

٣ ـ إذا فَرَضَ الزوجُ بعد عقد النكاح وقبل المسيس ما رضيت به المرأة وهي ممن يجوز أمرها، أو رضي به الولي وهي بكر، والولي ممن يجوز أمره عليها وهو الأب في ابنته البكر، فذلك جائز، ويكون صداقُها هذا الذي تراضيا عليه، ولا يكون لها صداقُ أمثالها. وكذلك الحكم إن وقع الرضا في نكاح التحكيم، وإلا فُسخ النكاحُ ولا شيء لها.

٤ ـ لا يلزمُ الزوجَ في نكاح التفويض ولا في نكاح التحكيم أن يفرضَ للزوجة صداقَ المثل أو يحكم به إن كان هو المحكَّمَ، بل له أن يفرضَ لها أقل منه، أو يحكم بالأقل. فإن فرض لها في نكاح التفويض أقلَ من مهر المثل، ورضيت به، وكانت ممن لها الرضى، صح النكاح، وإلا قيل له: إمّا

---

(١) الشرح الصغير ٢: ٤٥٠، دسوقي ٢: ٣١٤.

أن تَزيدَ وإما أن تُطَلِّقَ، بل إن شاء طلقها قبل الفرض ولا شيء عليه.

وكذلك لا يلزم الزوجَ ما فرضه المُحكَّم في نكاح التحكيم إن كان المحكَّم غيرَهُ سواء كان المُحَكَّمُ زوجةً أو أجنبياً، وسواء فَرَضَ المُحَكَّمُ مهرَ المثل أو أقَلَّ منه. قال ابن شاس[1]: (إذا تزوجها على حكمها، ففرضت له صداق المثل، لم يلزم ذلك الزوجَ إلا أن يرضى، بخلاف الزوج يفرض لها صداق المثل. اهـ).

٥ ـ إذا طلقت الزوجة قبل الدخول وقبل التسمية فلا شيء لها من المهر ولها المتعة فقط ولو أقامت سنة فأكثر في بيت الزوجية، إلا إذا فرض لها الزوج قبل الطلاق أقل من مهر أمثالها، وثبت بالبينة أنها رضيت بذلك، فلها بالطلاق نصف المهر المفروض الذي رضيت به.

٦ ـ إذا مات أحد الزوجين قبل الدخول وقبل التسمية فلا شيء لها من المهر، وإن كانا يتوارثان، ولا متعة لها، وعليها العدة. قال القاضي عبد الوهاب[2]: (وإنما أوجبنا بينهما التوارث إن حصل موت قبل الفرض، لأن النكاح صحيح، والتوارث واجب في العقد الصحيح، وإنما قلنا: لا يجب صداق المثل، لأنها ماتت قبل الفرض والدخول، فلم تستحقه). اهـ.

ـ لكن إذا فرض لها الزوج قبل موته مهر المثل، لزمها، ولا ينظر إلى رضاها، وإن فرض لها أقل من مهر المثل، وثبت بالبينة أنها رضيت بذلك قبل الموت، فلها كامل المهر بالموت.

---

(١) الجواهر ـ لابن شاس ٢: ١١٦.

(٢) المعونة ٢: ٧٦٤.

المبحث الرّابع

أَنْواعُ الصَّداقِ في النِّكاحِ

للصداق في النكاح أنواع ثلاثة:

الأول : أقل الصداق.

الثـاني : الصداق المسمى.

الثالث : صداق المثل.

وفي هذا المبحث ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: في تعريف صداق المثل.

المطلب الثاني: متى يجب صداق المثل؟

المطلب الثالث: في نكاح الشغار.

المبحث الرابع

أنواع الصداق في النكاح

الصداق في عقد النكاح على ثلاثة أنواع:

١ ـ أقل الصداق.

٢ ـ الصداق المسمى.

٣ ـ صداق المثل.

ونتكلم عن كل نوع منها بالتفصيل:

الأول: أقل الصداق:

ذكرنا سابقاً أن أقل الصداق ربع دينار من الذهب الخالص، أو ثلاثة دراهم من خالص الفضة، أو قيمة أحدهما.

متى يجب أقل الصداق؟:

ويجب أقل الصداق في أربع حالات:

الأولى: إذا اتفق العاقدان عليه.

الثانية: إذا عقدا النكاح بأقل منه فيجب على الزوج إكماله إلى ربع دينار أو ثلاثة دراهم قبل الدخول أو بعده، إلا أنه قبل الدخول يخير بين الإكمال أو الفسخ، ولا خيار له بعد الدخول فيجب الأقل ويثبت النكاح.

الثالثة: الغارَّةُ[1]: التي غَرَّت خاطبها بكتم عيبها المُفَرِّق، أو غرَّته بانقضاء عدتها، فعقد عليها، فتبين له بعد الدخول عَيْبُها، أو بقاؤها في عدتها، فصداقها ربع دينار أو ثلاثة دراهم لئلا يخلو البضع عن الصداق، ولا شيء لها قبل الدخول.

---

(١) دسوقي ٢: ٥٠٦، عليش ٤: ٣٨١، جواهر الإكليل ١: ٤٠١.

ومثل الغارة في الحكم: الزوجة تعلم بالرضاع المحرم من زوجها قبل النكاح ولا يعلمه الزوج، فإن وقع الدخول كان لها ربع دينار أو ثلاثة دراهم، وفرق بينهما.

الرابعة: ولزوجة سفيه بالغ تزوج بغير إذن وليه ولم يجزه[1]، فيفسخ، ولا شيء لها قبل البناء (الدخول)، ولها بعده ربع دينار أو ثلاثة دراهم، ولا تطالبه بباقي الصداق بعد ترشيده إن رُشِّدَ، ولزمه النكاح.

الثاني: الصداق المسمى:

وهو ما سمي من الصداق في عقد النكاح، ويشترط فيه شرطان:

أحدهما: أن تتوفر فيه كل شروط الصداق، وذلك كي تصح التسمية وتلزم.

والثاني: ألا ينقص عن أقل الصداق.

الثالث: صداق المثل:

والكلام فيه في مطلبين:

- **الأول : في تعريف صداق المثل.**
- **والثاني : متى يجب صداق المثل؟.**

(١) دردير ٢ :٢٤٣. وقد فصلنا أحكام نكاح السفيه في فصل (الزوج) في الباب الثاني من هذا الكتاب (ص: ٢٠٠).

المطلب الأول

في تعريف صداق المثل[١]

صداق المثل:

هو صداقُ مَنْ يُماثل الزوجة الحرة المسلمة في الصفات التالية:

١ ـ **الدين**: وهو المحافظة على أركان الإسلام؛ الصلاة، والزكاة، والصيام، والحج، والتمسكُ بأحكامه، والعفةُ والصيانةُ في حفظ نفسها ومالها ومال زوجها.

٢ ـ **والجمال**: الحسي والمعنوي، وهو جمال الخُلُق مع جمال الخَلْقِ والصورة.

٣ ـ **والمال**: من حيث الغنى والفقر.

٤ ـ **والحسب**: وهو ما يعد من مفاخر الآباء كالكرم والمروءة والعلم والصلاح، وكذلك لا بد من اعتبار النسب.

ـ والدليل على اعتبار هذه الأوصاف قوله ﷺ: «تنكح المرأة لأربع: لمالها، ولحسبها، ولجمالها، ولدينها...» الحديث، وقد سبق تخريجه.

قال القاضي[٢] في الاستدلال بالحديث الشريف: (فأخبر أن الغرض الذي يُقصدُ من المرأة وعليه يُبذل الصداقُ هو هذه الأشياء، فدل على أن الاعتبار بها دون غيرها.

وقال: صداق المثل يراعى فيه حالها في جمالها، ويسارها، وأبوتها، وأقرانها ممن يشبهها من عشيرتها وجيرانها كُنَّ من عصبتها أو من غير عصبتها... لأن صداق المثل يختلف ويقل ويكثر باختلاف ما ذكرناه في النساء من الجمال والمال والشرف، يدل عليه أن الإنسان يرغب في جمال المرأة فيبذل لها من الصداق أكثر مما يبذله للتي هي دونها في الجمال،

---

(١) المعونة ـ ٢:٧٥٦، دسوقي ٢:٣١٦، الشرح الصغير ٢:٤٥٢، كفاية الطالب ٣:١١١.

(٢) المعونة ـ للقاضي عبد الوهاب ٢:٧٥٦.

وكذلك في التي لها مال، لارتفاقه بمالها وانتفاعه به، فيبذل لها أكثر مما يبذل للفقيرة. فإذا ثبت ذلك، وجب أن يكون هذا هو المعتبر دون نساء العصبات. اهـ). ـ أي المعتبر في صداق المثل هذه الأوصاف، لا مجرد القرابة العصبة، فإن وجد من قبيلة الزوجة من يماثلها في هذه الصفات من أسرة أبيها؛ كأختها الشقيقة، أو أختها لأبيها، أو عمتها شقيقة الأب، أو أخته لأبيه، فتقاس بهن، والمعتبر صداق هؤلاء القرابات ولو كان أكثر من صداق مثلها من قوم آخرين.

وإذا كان للمرأة أمثالٌ في الأوصاف المذكورة من قبيلتها، وأمثالٌ من غير قبيلتها اعتبر فيها ما يتزوج به أمثالها من قبيلتها وإن زاد على صداق أمثالها من غير قبيلتها أو نَقَصَ(١).

٥ ـ **والبلد**(١): وتعتبر البلد أيضاً، إذ المهر يختلف باختلاف البلاد، والرغبةُ في الحضرية غير الرغبة في البدوية، كما أن المصرية (التي تسكن المصر) غير القروية (التي تسكن القرية).

ـ وإذا لم تكن الزوجة مسلمة فيعتبر فيها الجمال والمال والبلد، ولا ينظر إلى الدين والنسب.

٦ ـ **ويعتبر حال الزوج**(١): بالنسبة لصداق المثل أيضاً، فقد يرغب في تزويج فقير لقرابةٍ، أو صلاحٍ، أو علمٍ، أو حلمٍ، وفي تزويج أجنبي لمالٍ، أو جاهٍ، ويختلف المهر باعتبار هذه الأحوال وجوداً وعدماً، لذلك قالوا: إنما يعتبر صداق مثلها من مثله.

متى يُعتبر وجود هذه الأوصاف؟:

يعتبر وجود هذه الأوصاف في العقد الصحيح وقت العقد مطلقاً، سواء كان نكاح تسمية، أو نكاح تفويض، لأنه من وقت العقد الصحيح يجب الميراث.

وأما مهر المثل في النكاح الفاسد، والوطء بشبهة، فتعتبر الأوصاف المذكورة فيه يومَ الوطء سواء كان النكاح متفقاً على فساده أو مختلفاً فيه.

ويُمنع الأب من تزويج بنته بأقل من صداق المثل من غير نظر لها ومصلحة(٢).

---

(١) دسوقي ٢:٣١٧، وكفاية الطالب ٣:١١٢.

(٢) البهجة ـ شرح التحفة ١:٣٥١. وفيه تفصيل فانظره.

المطلب الثاني

متى يجب صداق المثل[١]؟

١ ـ إذا وقع العقد بصداق لا يملك شرعاً، كأن تزوجها على أن يصدقها خمراً، أو خنزيراً، فالعقد فاسد، يفسخ قبل الدخول إذا عثر عليه، ويثبت بعده بصداق المثل.

٢ ـ وإذا كان النكاح بمهر غير مُتَمَوَّل كالقصاص، كما إذا ثبت له عليها أو على وليها قصاص، فتزوجها على أن يُسقط لها حقه في القصاص، وهو مهرها، فالنكاح فاسد يُفْسَخُ قبل الدخول، ويثبت بعده بصداق المثل، وله الرجوع للدية لأنه أسقطه لشيء لم يتم له شرعاً، وسقط القصاص[٢].

٣ ـ وإذا اتُفِقَ في العقد على إسقاط المهر، كَأَنْ شَرَطا على أن لا مهر بيننا، فالعقد فاسد يُفسخُ قبل البناء، ويَثْبُتُ بعده بصداق المثل.

٤ ـ وإذا تزوجها على ما لا قدرة له على تسليمه في الحال؛ كما لو تزوجها على بعير شارد، أو طير في الهواء، أو على أن يشتري لها دار فلان، أو على أن يشتري لها دار فلان من مالها ويجعل سمسرته فيها صداقاً لها.

وإنما مُنِعَ النكاحُ بما ذكرنا لكثرة الغرر، ولأنه لا يدري هل يبيعه رب الدارِ دارَهُ أم لا، وهل تباع في يوم أو أكثر، ومحل الفساد في السمسرة إذا تزوجها عليها قبل البيع، وأما بعده فصحيح.

فإذا تزوجها بمثل ما ذكرنا فالنكاح فاسد يفسخ قبل الدخول، ويثبت بعده بصداق المثل.

٥ ـ أو كان في الأجل جهالة إذا كان الصداق مؤجلاً كله أو بعضه، كما لو كان النكاح بصداق بعضه مؤجل إلى أجل مجهول؛ كموت، أو فراق، أو قدوم فلان الغائب، ولا يعلم وقت قدومه.

---

(١) يرجع للتوسع في هذا إلى الدسوقي ٢:٣٠٢، والشرح الصغير ٢:٤٤١، وعليش ٣:٤٣٧.

(٢) الشرح الصغير ٢:٤٤١.

فهذا العقد فاسد يُفسخ قبل الدخول، ويثبت بعده بالأكثر من المسمى الحلال وصداق المثل، ولا يُلتفتُ إلى المسمى الحرام، وهو ما أُجِّلَ إلى أجل مجهول، فهذا لا يدخل في حساب المهر المسمى لحرمته.

ومثله إذا لم يقيد الأجل بزمن كأن قال: المعجل كذا، والمؤجل كذا، وتَرَكَ تعيينَ الأجل قصداً، ولم يكن هناك عرف بالتأجيل، وإلا كان العقد صحيحاً، وحُمل الأجل على المتعارف عليه. وكذلك إذا ترك تعيين الأجل نسياناً أو غفلة فالنكاح صحيح[(١)]، ويُضرب له أجلٌ بحسب عرف البلد في المؤجل.

وإذا لم يبين الأجل، ولم يكن هناك عرف، يفسخ النكاح قبل الدخول، ويثبت بعده بالأكثر من المسمى الحلال، وصداق المثل.

ـ وأما لو قال في المؤجل: متى شئتِ، أو إلى أن تطلبيه، فإن كان ملياً (غنياً) جاز وصح العقد[(٢)]، كما لو قال لها: أتزوجك بعشرة متى شئتِ خذيها.

ـ وأما لو ذُكِرَ الصداقُ ولم يُذْكَرْ حلولٌ ولا أجلٌ فَيُحمل على الحلول، والنكاح صحيح.

٦ ـ وإذا كان الصداق كله مؤجلاً إلى أجلٍ بعيدٍ جداً كخمسين سنة، ولو كان الزوجان صغيرين بحيث يبلغه أجلهما عادة، فإنه يفسخ قبل البناء، ويثبت بعده بصداق المثل، لأن هذا الأجل البعيد مظنة للدخول على إسقاط الصداق.

وأما لو نقص الأجل عن الخمسين سنة ولو قليلاً، أو عجل بعضه وكان المعجل يساوي أقل المهر (وهو ربع دينار)، أو أكثر من أقله، فالنكاح صحيح.

٧ ـ وإذا كان المهر مغصوباً أو مسروقاً، وكلاهما يعلم ذلك قبل العقد، فيفسخ النكاح قبل البناء، ويثبت بعده بصداق المثل.

---

(١) دسوقي ٢: ٣٠٣.

(٢) الدسوقي على الشرح الكبير ٢: ٣٠٤، وهذا هو المشهور، خلافاً لابن الماجشون وأصبغ.

ـ أما إذا كان أحدهما يعلم أنه مغصوب أو مسروق، والآخر يجهل ذلك، فلا فسخ، وترجع الزوجة على الزوج بقيمة المقوم ومثل المثلي[(١)].

٨ ـ وإذا كان النكاح بلفظ الهبة بلا صداق (فلم يُذكر في العقد مهرٌ لا حقيقة ـ كما في نكاح التسمية ـ، ولا حكماً ـ كما في نكاح التفويض ـ).

ـ كما إذا قال الرجل لآخر: وهبتك بنتي تستمتعُ بها بلا صداق. وشهدت الشهود على ذلك. أو قالت المرأة لرجل: وهبتُكَ نفسي، وقال الولي: أَمضيتُ ذلك، وشهدت الشهود على ذلك. فإن النكاح يكون فاسداً يُفسخُ قبل الدخول، ويثبت بعده بصداق المثل عند الأكثر.

ـ وأما لو وهبت المرأة نفسها لرجل كما ذكرنا من غير إذن وليها فالنكاح فاسد يُفسخ قبل الدخول وبعده أبداً باتفاقٍ.

٩ ـ وإذا وقع النكاح مجتمعاً مع عقد آخر؛ كبيع، أو قراض، أو شركة أو صرف، أو مساقاة، أو جعالة، وكانا بعقد واحد. والمشهور[(٢)] في هذه المسألة: أن مثل هذا النكاح فاسد لصداقه، يُفسخ قبل البناء، ويثبت بعده بصداق المثل، فإذا ثبت النكاح بالدخول، ثبت ما معه من بيع وغيره.

وهذا بخلاف ما لو جمع امرأتين أو أكثر في عقد واحد فإنه جائز إذا سمى لكل واحدة صداقاً، أو لم يسم لهما تفويضاً، أو سمى لواحدة، ونكح الثانية تفويضاً[(٣)].

١٠ ـ وكذلك يجب صداق المثل في نكاح الشغار، وفيه تفصيل سوف نبينه في مطلب مستقل (ص:٥٥٧).

١١ ـ وتستحق الزوجة مهر المثل في نكاح التفويض، ونكاح التحكيم في تفصيلٍ وشروطٍ سبق ذكرها في المبحث الثالث من هذا الفصل (ص:٥٤٣).

١٢ ـ وتستحق الزوجة مهر المثل بالدخول إذا تزوجها على ألا يأتيها إلا

---

(١) دسوقي ٢:٣٠٥.

(٢) يرجع في تفصيل هذه المسألة إلى الدسوقي ٢:٣٠٥، والشرح الصغير ٢:٤٤٤.

(٣) الدسوقي مع الشرح الكبير ٢:٣٠٦.

نهاراً، أو إلا ليلاً، أو بعض ذلك، أو شرطت المرأة ذلك.

١٣ ـ ولها مهر المثل إذا عقد النكاح بشرط الخيار في عقده يوماً أو أكثر، لأحد الزوجين، أو لهما، أو لغيرهما، فيفسخ قبل البناء وجوباً، ويثبت بعده بصداق المثل.

١٤ ـ وإذا عقد النكاح بصداق مؤجل كله أو بعضه، على شرط أنه إن لم يأت بالصداق لأَجَلٍ سماه، فلا نكاح بين الزوجين. فإن جاء به للأجل المسمى، أو قبله، فسخ النكاح قبل الدخول، وثبت بعد الدخول بصداق المثل.

١٥ ـ ولها صداق المثل في كل نكاح فيه شرط ينافي المقصود من العقد، كأن شَرَطَ: ألا يقسم لها في المبيت مع زوجته أو زوجاته، أو شرط أن يؤثر عليها غيرها، كأن يجعل لها ليلة، ولضرتها ليلتين. أو شرط أن لا ميراث بينهما، أو شرط لها نفقة معينة كل شهر أو يوم، أو شرط أن تكون نفقتها عليها، أو على أبيها. أو شرطت عليه أن ينفق على ولدها من غيره، أو على أن أمرها بيدها.

فإن النكاح يُفْسَخُ في جميع ما ذكرناه قبل الدخول، ويثبت بعده بمهر المثل، ويُلغى الشرط المناقض بعد الدخول في جميع ما مر.

المطلب الثالث

في نكاح الشِّغار

وفيه المسائل التالية:

أولاً: تعريفه:

نكاح الشغار: هو أن تُزَوِّجَ الرجلَ امرأةً على أن يُزوجكَ أُخرى بغير مهر، صَداقُ كلٍّ واحدةٍ منهما بُضْعُ الأخرى، أو يختص بالقرائب(١). كأن يقول الرجل لآخر: زوجني بنتك، أو أختك، على أن أزوجك بنتي أو أختي على أن صداق كل واحدة منهما نكاح الأخرى.

وسمي شِغاراً لِخُلُوِّهِ(٢) من المهر، أو لِجَعْلِ صداقِ كل واحدة منهما بُضْع(٣) الأخرى. ونكاح الشغار من أنكحة الجاهلية، وقد أبطله الإسلام ونهى عنه.

ثانياً: ما ورد في النهي عن نكاح الشِّغار:

١ ـ أخرج البخاري ومسلم ومالك في الموطأ، والنسائي عن عبد الله بن عمر رضي الله تعالى عنهما: «أن رسول الله ﷺ نهى عن الشِّغار، وهو أن يُزوجَ الرجلُ ابنته على أن يُزوجَه الآخرُ ابنته ليس بينهما صداق»(٤)، واللفظ للبخاري.

---

(١) القاموس المحيط (شَغَرَ)، ٢: ٦٠، والقرائب: الأقارب.

(٢) مأخوذ من قولهم: شَغَرَ البلدُ شُغوراً، من باب قعد، إذا خلا عن حافظ يمنعه، كما في المصباح المنير ص/٣١٦، فسمى شغاراً لمعنى الخُلُوِّ، لخُلُوِّه من المهر. قال في القاموس ٢: ٦٠: وبلدة شاغرة برجلها: لم تمتنع من غارة أحدٍ لخُلُوِّها. اهـ.

(٣) أو سمي شغاراً من قولهم: شَغَرتِ المرأةُ: إذا رَفَعَتْ رِجْلَها للنكاح، وشَغَرْتُها: فعلت بها ذلك. كما في المصباح ص/٣١٦، والقاموس ٢: ٦٠. وقالوا: شَغَر الكلب: إذا رفع إحدى رجليه لبول أو غيره، ومتى رفع رجله للبول فهو علامة بلوغه.
وكأن هذا النكاح سمي شغاراً لتوقف نكاح إحدى الزوجتين على نكاح الأخرى.

(٤) صحيح البخاري رقم (٥١١٢)، فتح الباري ٩: ١٦٢، كتاب النكاح ـ باب الشغار، وصحيح مسلم رقم (١٤١٥)، ٢: ١٠٣٤، كتاب النكاح ـ باب تحريم الشغار. والموطأ ص/٣٣٠، جامع ما لا يجوز من النكاح.

وفي رواية لمسلم: أن النبي ﷺ قال: «لا شِغار في الإسلام».

٢ ـ وأخرج مسلم عن أبي هريرة رضي الله تعالى عنه قال: «نهى رسول الله ﷺ عن الشِّغار»(١).

٣ ـ وأخرج أيضاً عن جابر بن عبد الله رضي الله تعالى عنهما قال: «نهى رسول الله ﷺ عن الشِّغار»(١).

٤ ـ وأخرج أبو داود أن العباسَ بنَ عبد الله بن عباس أنكحَ عبدَ الرحمن بن الحكم ابنتَهُ، وأنكحه عبدُ الرحمن ابنَتَهُ، وكانا جعلا صداقاً، فكتب معاوية إلى مروان يأمره بالتفريق بينهما، وقال في كتابه: هذا الشِّغار الذي نهى عنه رسول الله ﷺ(٢).

ثالثاً: حكمه، وصُوَرُهُ(٣):

الأصل في نكاح الشِّغار المنع والتحريم لما ورد من النصوص الناهية عنه، ولأنه من أنكحة الجاهلية، وللتواطؤ على إسقاط الصداق وهو واجب في النكاح. وقال القاضي عبد الوهاب(٤): (نكاح الشِّغار باطل.. يُفسخ قبل الدخول وبعده، ولا يصح بوجه لما رواه ابن عمر رضي الله تعالى عنهما ـ وقد سبق ذكره ـ ولأنه مَلَّكَ بُضْعَ ابنته لشخصين الرجلِ وابنتِهِ، وذلك يوجب فساد العقد، لأن المهر يجب أن يكون ملكاً للمنكوحة، فصار كما لو قال لرجلين: زوجت ابنتي لكلٍ منكما، ولأنه عقدٌ جُعِلَ فيه المعقودُ له معقوداً به فلم يصح، أصله إذا قال لعبده زوجتك ابنتي على أن تكون رَقَبَتُكَ مهراً، ولأنه عقدٌ شُرِطَ فيه المعقود به لغير المعقود له فلم يصح، أصله إذا قال: بعتكَ عبدي هذا على أن يكون ملكاً لزيد. اهـ).

---

(١) صحيح مسلم رقم (١٤١٦)، (١٤١٧)، ٢:١٠٣٥، كتاب النكاح ـ باب تحريم نكاح الشغار.

(٢) سنن أبي داود رقم (٢٠٧٥)، ٢:٥٦١، كتاب النكاح ـ باب في الشغار.

(٣) حاشية الدسوقي ٢:٣٠٧، والشرح الصغير ٢:٤٤٦، والمعونة للقاضي عبد الوهاب ٢:٧٥٧.

(٤) المعونة ٢:٧٥٧.

ولنكاح الشِّغار ثلاث صور، ولكل صورة حكمها:

الأولى: وهي صريح الشِّغار: وهي التي ذكرتها في تعريفه: زوجني ابنتك على أن أزوجك ابنتي، ولم يذكرا مهراً، فجعلا نكاح كل واحدة منهما مهراً للأخرى. وهذا صريح الشِّغار، وهو الذي أبطله الإسلام.

ـ فالحكم في هذا النكاح بطلانُهُ، فَيُفْسَخُ قبل الدخول وبعده، ولا يصح بوجه، ولا شيء فيه قبل الدخول، ولها بعد الدخول المثل، ويُفسخُ ولا يُقران عليه، وفسخهُ طلاق ولو وقع بغير لفظ الطلاق، ولا يحتاج فسخه إلى حكم حاكم إلا إذا حصل نزاع، ولم يتراضيا على الفراق، ويكفي في الفراق قول الزوج: طلقتُها، أو فسختُ نكاحها. وإن وقع نزاع، وامتنع الزوج من الفسخ، أو امتنعا معاً، رُفعا إلى الحاكم، وفسخه. وهذا حكم كل نكاح فاسد اختلف في صحته ولو خارج المذهب، سواء كان فسخه لعقده أو لصداقه(١).

الثانية: وجه الشغار: وهي أن يتوقف نكاح إحدى الزوجتين على نكاح الثانية مع تسمية صداقٍ لكل منهما كقوله: زوجني ابنتكَ بألف على أن أُزَوِّجَكَ ابنتي بألف.

ـ وسميت هذه الصورة وجه الشِّغار لأنها شغارٌ من وجه دون وجه، فمن حيث أنه سُمِّيَ لكلٍ منهما صداق فليس بشغار، لأن العقد لم يَخْلُ عن الصداق، ومن حيث توقف نكاح إحداهما على الأخرى فشغار، فصارت تسمية المهر فيهما كلا تسمية، والحكم واحد سواء تساوى المهران أم لا.

ـ وحكم وجه الشِّغار هذا: الفسخ قبل الدخول ولا شيء فيه، ويثبت بعد الدخول بالأكثر من المسمى وصداق المثل. ويكون فسخه بطلاق لأنه مختلف فيه وهذا الحكم فيما لو توقف نكاح إحداهما على نكاح الأخرى، وأما لو وقع هذا اتفاقاً، أو إكراماً على وجه المكافأة من غير أن يفهم توقف نكاح إحداهما على الأخرى، فالعقد صحيح.

والصورة الثالثة: الشِّغارُ المركب من صريح الشِّغار ووجهه، وذلك بأن

---

(١) دسوقي ٢: ٢٣٩، وعليش ٣: ٣٠٥.

سُمِّيَ صداق واحدة دون الأخرى، كأن قال له: زوجني ابنتك بألف على أن أُزوجَكَ ابنتي بلا مهر.

وحكم هذه الصورة أن تُعطى المسمى لها الصداق حكمَ وجه الشِّغار، فيفسخ نكاحها قبل الدخول ولا شيء لها، ويثبت بعده بالأكثر من المسمى وصداق المثل.

والأخرى التي لم يُسَمَّ لها صداقٌ، يفسخ نكاحها قبل البناء وبعده، ولا شيء لها قبل البناء، ولها بعده صداق المثل ولا يقران على النكاح كصريح الشغار.

المَبْحث الخامِس

أَحْوالُ الصَّداقِ عِنْد الفِراقِ

للصداق عند الفراق ثلاثة أحوال:

أولاً: سقوط الصداق.

ثانياً: تَشَطُّرُ الصداق.

ثالثاً: تكميل الصداق.

وفي هذا المبحث مطلبان:

المطلب الأول: في تنازع الزوجين في الوطء.

المطلب الثاني: في حكم الخلوة وإرخاء الستور.

المبحث الخامس

أحوال الصداق عند الفراق[١]

سقوطه ـ وتَشَطُّرُهُ ـ وتكميله

للصداق عند المفارقة ثلاثة أحوال: سقوطه، وتَشَطُّرُهُ، وتكميله:

أولاً: متى يسقط الصداق؟:

يسقط كل الصداق في حالات ثلاث:

الأولى: في الرد بالعيب قبل البناء، كما إذا رَدّها أو ردَّتْهُ بعيب يُوجب خيار الرد، وقد فصلنا هذا في مبحث خيار الزوجين بالعيب في الفصل السابق (ص: ٤٩٦، ٥٠٠).

الثانية: في نكاح التفويض، إذا مات أو طلق قبل البناء وقبل الفرض أي قبل تعيين المهر.

أما إذا مات أحدهما بعد الفرض، فهو كالنكاح على مهر مسمى يجب كله بموت أحدهما، ويَتنَصَّفُ بالطلاق قبل الدخول بشروط يأتي ذكرها.

الثالثة: في الفسخ قبل المسيس إذا كان من قبل المرأة. قال القاضي عبد الوهاب[٢]: (كل فسخ يكون قبل الدخول تنفرد به المرأة فلا صداق لها معه... كما لو ارتدت... أو لاعنها زوجها فالتعنت..).اهـ.

ثانياً: متى يتشطر الصداق؟[٣]:

ويتشطر الصداق المسمى وما ألحق به بالطلاق في النكاح الصحيح قبل المسيس، سواء كانت التسمية مقرونة بالعقد صحيحة، أو بفرضٍ صحيح بعد العقد في نكاح التفويض، ويستوي فيه عددُ المُوقَع من الطلاق.

---

(١) دسوقي مع الشرح الكبير ٢:٣٠٠، والشرح الصغير ٢:٤٣٧.
(٢) المعونة ٢:٧٥٣.
(٣) الشرح الصغير ٢:٤٥٤، والدسوقي مع الشرح الكبير ٢:٣١٩.

ـ ومعنى تَشَطَّرَ: تَنَصَّفَ، أي وَجَبَ نصفهُ، وذلك لقوله تعالى: ﴿وَإِن طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ إِلَّآ أَن يَعْفُونَ ...﴾ البقرة/ ٢٣٧.

فتشطره بالطلاق قبل المسيس ظاهر من النص.

ـ والمراد بالمسيس الدخول الذي فيه وطء، ومثله إقامة سنة عند الزوج بعد العقد وإن لم يكنْ وطء، فإن طلقها قبل الوطء، أو قبل إقامة سنة عند الزوج، تشطر الصداق.

وإنْ وَطِىءَ، أو أكملتْ سنة عنده ولو بلا وطءٍ، تقرر كل الصداق.

ـ ولا يُتصور تشطر الصداق إلا إذا كان معلوماً، لذلك قالوا يتشطر الصداق في نكاح التسمية، أي النكاح الذي سمىٰ فيه مهراً، أو في نكاح التفويض إذا فرض (أي عين) صداق المثل، أو يتشطر ما رضيت به قبل الدخول.

ـ ولا يكون التشطر إلا في النكاح الصحيح، أما النكاح الفاسد؛ فإن فُسِخَ قبل الدخول فلا يلزمُ الزوجَ فيه شيء، وبعد الدخول يجب كامل المهر بتفصيل ذكرناه (ص: ٤٦٤).

ما يتشطر بالطلاق قبل الدخول:

١ ـ قلنا بأنه يتشطر المهر المسمى، أو مهر المثل، أو ما رضيت به قبل الدخول والطلاق.

٢ ـ ويتشطر ما زِيدَ على الصداقِ قبل العقد، أو أثناءَ العقد.

٣ ـ ويتشطر ما زيدَ على الصداق بعد العقد على أنه من الصداق، إذا قامت قرينة على ذلك، أو زِيد الصداق صراحة، كأن قيل للزوج: ما جعلته من الصداق ووقع عليه التراضي هو قليل بالنسبة للزوجة، فزاد شيئاً على الصداق، فالمزيد على الصداق غير الهدية.

ويتشطر هذا المزيد على الصداق سواء كان من جنس الصداق أو من غير جنسه، وسواء كان مؤجلاً إلى مؤجل الصداق أم لا.

٤ ـ وأما الهدية سواء كانت مأكولة، أو ملبوسة، أو غير ذلك، حتى الخاتم الذي يُرسلُهُ إلى المخطوبةِ قبل العقد وبعد الخطبة، ففيها تفصيل:

أ ـ فإن كانت حال العقد، أو قبله تشطرت، سواء كانت الهدية لها، أو لوليها، أو لغيرهما كأمها وأختها وخالها. وسواء اشتُرِطَتْ أو لَمْ تُشْتَرَطْ. قال ابن شاس[(١)]: (في معنى الصداق في التشطير كلُّ ما نَحَلَهُ الزوج للمرأة، أو لأبيها، أو لوصيها الذي يتولى العقد، في العقد أو قبله لأجله، إذ هو للزوجة إن شاءت أخذته ممن جُعِلَ له). اهـ.

ب ـ وإن وقعت بعد العقد فلا تشطير، فإن كانت لها اختصت بها على الراجح، وإن كانت لغيرها اختص بها ذلك الغير لأنها صارت صلة محضة.

٥ ـ والمزيد بعد العقد يسقط عن الزوج بموته أو إفلاسه إذا كان ذلك قبل الدخول، وكانت الزوجة لم تقبضه، لأنه هبة لم يَحُزْها الموهوب له، فتسقط بموت الواهب أو إفلاسه، فإن دخل بها الزوج استحقته.

وأما موت الزوجة قبل القبض وقبل الدخول فلا يُسقط المزيد بعد العقد.

والمزيد قبل العقد لا يسقط بالموت كأصل المهر، بل يتقرر بالموت بكامله كأصله.

٦ ـ قال القاضي[(٢)]: (إذا طلقها قبل الدخول ولها عليه مهر مسمىً، فإن كان حالاً أَخَذَت النصفَ حالاً، لأن الطلاق لا يمنع ذلك، وإن كان مؤجلاً لم تستحق أخذ شيء إلى حلول الأجل، لأن الطلاق لا يوجب حلول الديون المؤجلة، لأن الموجبَ لذلك خرابُ الذمة بالموت، أو عيبُها بالفَلَس، وذلك معدوم في الطلاق، وإن كان بعضُه حالاً، وبعضه مؤجلاً فلها نصف الحالّ معجلاً، وتنتظر بنصفه المؤجل حلول الأجل، اعتباراً بكون جميعه على أحد الصفتين). اهـ.

---

(١) الجواهر ـ لابن شاس ٢: ١١٧.

(٢) المعونة ـ للقاضي عبد الوهاب ٢: ٨٦٢.

ثالثاً: متى يجب كامل الصداق؟[١]:

ويجب الصداق المسمى كاملاً، وكذلك صداق المثل يجب كاملاً في الحالات الثلاث التالية:

الأولى: بالوطء ولو حكماً، ولو كان الوطء حراماً:

ويشترط في هذا الوطء حتى يجب كامل المهر ثلاثة شروط:

١ ـ أن يكون الزوج بالغاً[٢]:

فإذا كان الزوج غير بالغ فلا يتكمل بوطئه الصداق.

٢ ـ وأن تكون الزوجة مطيقة لوطئه[٢]:

فإذا كانت الزوجة غير مطيقة لوطئه لا يتكمل الصداق، ويكون وطؤها حينئذٍ جناية، إذا وطئها وهي غير مطيقة، وماتت منه، فعليه ديتها كالقتل الخطأ، وعليه في الزوجة الصغيرة التي لا تطيق الوطء عقوبة التأديب إذا فعل.

٣ ـ وأن يكون الوطء في الفرج ولو كان حراماً: كما لو وطئها في زمن الحيض، أو الإحرام، أو كانت معتكفة أو صائمة.

ـ وكذلك لو كان الوطء في الدبر، ولو بقيت على بكارتها حينئذٍ، فيجب كامل المهر في كل هذه الحالات، مع الاتفاق على حرمة الفعل عليهما سواء كانت الحرمة بسببها كما في الحيض، أو بسببه كالوطء في الدبر، أو بسببهما كما في الصوم والاعتكاف والإحرام كما لو كان متلبساً بأحد هذه العبادات أحدهما أو كلاهما، فإن الحرام يلزمهما في هذه الأحوال، لأنه متى حرم الوطء على أحدهما، حرم على الآخر تمكينه أو موافقته، وما حرم فعله حرم طلبه.

ـ والمراد بالوطء: التقاء ختاني[٣] الزوجين، ولا يتم ذلك إلا بمغيب

---

(١) الشرح الصغير ٢: ٤٣٧، والدسوقي مع الشرح الكبير ٢: ٣٠٠.

(٢) الحطاب ٥: ١٨٤، وشرح حدود ابن عرفة ١: ٢٦٢.

(٣) راجع تفصيل ذلك في فقه العبادات ـ للمؤلف ص/ ٨٥ المبحث الخامس ـ في أحكام مغيب الحشفة، وقال المواق: قال المتيطي: مغيب الحشفة يوجب نَيِّفاً على مائتي حكم. اهـ. ٥: ١٨٣ المواق على هامش الحطاب.

الحشفة في الفرج، وكذلك الحكم في الدبر بمغيبها أيضاً. قال في المدونة[١]: (وطؤها في دبرها جِماعٌ لا شك فيه. اهـ).

ـ والمراد بالوطء حكماً: وطء العِنِّينِ والمَجْبوبِ وهو أيضاً بمغيب الحشفة ولو من غير انتشار.

ـ وأما الخلوةُ من غير وطء، والقبلةُ، والمباشرةُ، والتجردُ، والوطءُ فيما دون الفرج، فلا يوجب كامل الصداق إذا فارقها، وفيه خلاف الحنفية وغيرهم، وسنفصله في مطلب مستقل (ص:٥٦٨).

الثانية: وبإقامة الزوجة سنةً كاملةً عند الزوج ولو بلا وطء:

وابتداءُ السنة يعتبر من يوم دخل بها. ويشترط كذلك أن يكون الزوجُ بالغاً، والزوجةُ مطيقةً لوطئه، مع اتفاقهما على عدم الوطء، لأن إقامة سنة كاملة تقوم مقام الوطء في وجوب كامل الصداق، وأولى لو أَقَرَّ بالوطء.

الثالثة: وبموت أحد الزوجين ولو حكما في نكاح التسمية:

ولا يُشترط هنا البلوغُ، ولا إطاقةُ الوطءِ، فمتى مات أحدهما ولو كان غير بالغ، أو كانت صغيرة، أو غير مطيقة للوطء، وجب كامل الصداق، ولو كان الموت قبل الدخول، ولو لم تقم سنة عند الزوج.

ـ وسواء كان الموتُ متيقناً، أو كان الموتُ بحكم الشرع، كالمفقود في بلاد الإسلام، فإنه بعد مُضي مدةِ التعمير الذي يُعمره أمثاله، يَحْكُمُ الحاكمُ بموته، ويجب كامل الصداق.

ـ وسواء كان الموت طبيعياً، أو كان قتلاً؛ كما لو قتلت الزوجة نفسها كُرهاً بزوجها، أو كان القاتلُ الزوج، فلها كامل الصداق، وأما لو قَتَلَتْ زَوْجَها، فالظاهر أنه لا يتكمل لها الصداق سداً للذريعة.

ـ وإنما قلنا بأن هذا الحكم في نكاح التسمية أي النكاح الذي سُمِّي فيه صداقٌ عند العقد أو بعده، لأنه إذا كان النكاح تفويضاً، ولم يُسَمَّ المهرُ بعد ولم يُفْرَضْ، يَسقط المهر كله كما ذكرنا سابقاً، ولكن لو حدث الموت بعد فرض الصداق وتعيينه ولو بعد العقد، وجب الصداق كله.

---

(١) الحطاب ٥:١٨٤، والمواق على هامشه ٥:١٨٣.

المطلب الأول

في تنازع الزوجين في الوطء[(١)]

وإذا تنازع الزوجان في الوطء، فإما أن يكون ذلك في خلوة الاهتداء، أو في زيارة أحدهما للآخر، وإما أن يُقِرَّ وتُوافقه، أو يَنْفي فتوافقه، فهذه أربع حالات نبين حكمها فيما يلي:

الأولى: إذا خلا الرجل بزوجته بينه وبينها (خلوة اهتداء)[(٢)]، ثم طلقها، وتنازعا في المسيس (الوطء)، فقال الزوج: ما أصبتها (والإصابة الوطء). وقالت هي: بل أصابني. فإما أن تثبت الخلوة بينهما أو لا:

أ ـ فإن ثبتت الخلوة: فالقول قول الزوجة بيمينها إن كانت كبيرة ولو كانت سفيهة، سواء كانت بكراً أو ثيباً، كان الزوج صالحاً أو لا، ولو كانت الزوجة متلبسة بمانع شرعي يمنع من الوطء؛ كالحيض، والنفاس، والصوم، والاعتكاف، والإحرام.

ـ وتثبت الخلوة: باتفاقهما عليها إذا أقرا بها، كما تثبت بشهادة امرأتين، أو رجلين.

ـ فإن حلفت الزوجة أنه أصابها بعد ثبوت الخلوة، فلها كامل الصداق.

ـ وإن نكلت فلم تحلف حلف الزوج لرد دعواها، ولزمه نصف الصداق إن طلقها. فإن نكل ولم يحلف لزمه الصداق كاملاً، لأن ثبوت الخلوة بمنزلة شاهد، ونكوله بمنزلة شاهد آخر على صدق دعواها.

ـ وإن كانت صغيرة[(٣)] وادعت أنه أصابها، حلف الزوج لردّ دعواها، وعليه نصف الصداق، ووقف النصف الآخر إلى بلوغها، فإن حلفت بعد البلوغ أخذته، وإلا فلا. ولا يمين ثانية على الزوج.

---

(١) الشرح الصغير ٢:٤٣٨، وحاشية الدسوقي مع الشرح الكبير ٢:٣٠١.

(٢) خلوة الاهتداء، هي خلوة البناء والدخول بالزوجة، وانظرها في التعريفات الفقهية أول الكتاب (ص:١٤).

(٣) دسوقي ٢:٣٠١ وفيه زيادة تفصيل.

ب ـ وإن اختلفا في الخلوة: فقال ابن عرفة[١]: (إن أنكرها، صدق بيمين، فإن نكل غُرِّم جميع الصداق. اهـ). أي إذا ادعت الزوجة الخلوة، وأنكرها الزوج، حلف أنها لم تقع خلوة بينهما، وعليه نصف الصداق إن طلقها. وأما إن نكل فلم يحلف لزمه كامل الصداق.

الثانية: وإن زار أحدهما الآخر، وتنازعا في الوطء، فالقول قول الزائر منهما بيمينه، فإن زارته، صُدِّقَتْ بيمينها أنه وطئها، ولا عبرة بإنكاره، ولزمه كامل الصداق.

ـ وإن زارها، صُدِّقَ في نفيه إذا حلف على ذلك، ولا عبرة بدعواها الوطء، لأن له جراءة عليها في بيته، لا في بيتها، ولها نصف الصداق إن طلقها، فإن نكل ولم يحلف لزمه كامل الصداق.

ـ فإن كانا زائرين معاً صدق في نفيه.

ـ وأما لو اختليا في بيت، أو فلاة من الأرض، وليس أحدهما زائراً فَتُصَدَّقُ المرأة في دعواها الوطء، لأن الرجل ينشط فيه.

الثالثة: وإذا أقر الزوج فقط بالوطء، أُخِذَ بإقراره في الخلوتين خلوة الاهتداء وخلوة الزيارة، بل وإن لم تُعلم بينهما خلوة. وإنما يُؤْخَذُ بإقراره إذا كانت الزوجة سفيهة سواء كان محجوراً عليها أم لا، أو كانت صغيرة مطيقة للوطء، وأما الزوجة الرشيدة، ففيها تفصيل ذكروه في المطولات[٢].

الرابعة: وإذا ادعى الزوج نفي الوطء، وصدقته الزوجة، قُبِلَ قولُها بغير يمين سواء كانت صغيرةً أو كبيرةً، سفيهةً أو رشيدةً، لأن الموضوع أن الزوج موافق لها في قولها، وعليه نصف المهر إن طلقها[٣].

---

(١) الشرح الصغير ٢:٤٣٩، ويلاحظ هنا أن الحلف على الخلوة لا على الوطء، ومع ذلك لزمه جميع الصداق بنكوله.

(٢) كما في حاشية الدسوقي ٢:٣٠٢، والشرح الصغير ٢:٤٤٠.

(٣) المَوّاق ـ على هامش الحطاب ٥:١٨٥.

المطلب الثاني

في حكم الخلوة وإرخاء الستور

اختلف الفقهاء في حكم الخلوة هل هي كالوطء، في وجوب كامل المهر أم لا؟ على مذهبين:

الأول: مذهب المالكية:

وقد قالوا: لا يجب كامل المهر إلا بالوطء كما بيناه، وأما الخلوة من غير وطء، والقبلة، والمباشرة، والتجرد، والوطء فيما دون الفرج، فلا توجب الصداق إذا فارقها، وإنما تعاض على التلذذ بها كما مرّ.

ـ واستدلوا لمذهبهم[1] بقوله تعالى: ﴿وَإِن طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ﴾ البقرة/ ٢٣٧.

والمسيس: الوطء، فأوجب لها نصف الصداق بالفراق إذا لم يقع وطء.

ـ وقوله تعالى: ﴿وَكَيْفَ تَأْخُذُونَهُ وَقَدْ أَفْضَىٰ بَعْضُكُمْ إِلَىٰ بَعْضٍ﴾ النساء/ ٢١ والإفضاء: الجماع.

ـ ولأنها مطلقة لم تمس فأشبهت من لم يخل بها، ومن كانت كذلك فلها نصف المهر بالنص.

ـ وبه أخذ[2]: شريح، والشعبي، وطاوس، وابن سيرين، والشافعي في الجديد، قالوا: لا يستقر إلا بالوطء، وحُكِيَ ذلك عن ابن مسعود وابن عباس، ورُوي نحو ذلك عن أحمد.

ـ وقالوا أيضاً: إنما أوجبنا لها نصف المهر بالخلوة دون وطء، لأن المعقود عليه إنما يصير مستوفى بالوطء، فلا يتأكد المهر بدون تسليم المبدل وهو الوطء، ولم يوجد.

---

(١) المغني في الفقه الحنبلي ـ لابن قدامة ٦ : ٧٢٤.

(٢) المرجع السابق.

الثاني: مذهب الحنفية[١]:

وقال الحنفية: إذا خلا الرجل بامرأته وليس هناك مانع من الوطء، ثم طلقها، فلها كمال المهر. واستدلوا لذلك بما يلي:

١ ـ بما رواه مالك في الموطأ[٢] عن سعيد بن المسيب: «أن عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه قضى في المرأة إذا تزوجها الرجل أنه إذا أُرْخِيَت السُّتور فقد وجبَ الصداق».

ورواه عبد الرزاق في مصنفه[٣] عن أبي هريرة قال عمر: «إذا أُرخيت الستور، وغُلِّقَت الأبوابُ، فقد وجب الصداق».

ودلالته لمذهب الحنفية ظاهرة، حتى قال الباجي: (وظاهر هذا اللفظ يقتضي أَنَّ بالخلوة يجب على الزوج إكمالُ الصداق وإن لم يكن المسيس. اهـ)[٤].

٢ ـ وما رواه أبو داود في المراسيل[٥] عن محمد بن ثوبان أن النبي ﷺ قال: «من كشف امرأة فنظر إلى عورتها فقد وجب الصداق».

٣ ـ وما رواه أبو عبيد[٦] عن زرارة بن أوفى قال: «قضى الخلفاء

---

(١) فتح القدير ٣١٨:٣.

(٢) الموطأ: ٢٨ كتاب النكاح ـ ٤ باب إرخاء الستور ص:٣٢٧، قال في إعلاء السنن: ورجاله رجال الصحيح. قال اللكنوي في التعليق الممجد ٢: ٤٦٤: أخرجه مالك والشافعي وابن أبي شيبة والبيهقي. اهـ، وعبد الرزاق في مصنفه ٦: ٢٨٧، أثر رقم (١٠٨٦٩) وما بعده.

(٣) قال في إعلاء السنن بعد أن ذكره: وسكت عنه الحافظ في التلخيص. اهـ، انظر المصنف ٦: ٢٨٧.

(٤) المنتقى ـ للباجي ٢٩٢:٣.

(٥) كما في إعلاء السنن ١١: ٨٩، وقال: (رواه أبو داود في المراسيل وسكت عنه، وفي التلخيص الحبير ٢: ٣١١: رجاله ثقات. وفي الجوهر النقي ٢: ١٠٤: وهو سند على شرط الصحيح ليس فيه إلا الإرسال. اهـ).

(٦) كما في إعلاء السنن ١١: ٩٠، وقال: (رواه أبو عبيد في كتاب النكاح، وسكت عنه الحافظ في التلخيص ٢: ٣١١، ورواه أحمد والأثرم. . . اهـ). وقال في التعليق الممجد ٢: ٤٦٤: (أخرج سعيد بن منصور، وابن أبي شيبة والبيهقي عن زرارة بن أوفى: وذكره. اهـ).

الراشدون المهديون أنه إذا أغلق الباب، وأرخى الستر فقد وجب الصداق».

ورواه الإمام أحمد[١] والأثرم بإسنادهما، وزادا: «ووجبت العدة».

٤ ـ وما أخرجه مالك في الموطأ[٢]، والبيهقي عن زيد بن ثابت قال: «إذا دخل الرجل بامرأته، فأرخيت عليهما الستور، فقد وجب الصداق». ورواه محمد في الموطأ، ورجاله رجال الصحيح[٣].

٥ ـ وما أخرجه ابن أبي شيبة والبيهقي عن الأحنف بن قيس: «أن عمر وعلياً قالا: إذا أرخى ستراً، أو أغلق باباً، فلها الصداق كاملاً، وعليها العدة»[٤].

وأخرجه عبد الرزاق في المصنف[٥] عن معمر عن قتادة عن الحسن عن الأحنف بن قيس، فذكره. ثم قال: (قال الحسن: ولها المهر وعليها العدة. اهـ).

٦ ـ وقالوا أيضاً: ولنا أنها سلمت المُبْدَلَ، لأن الواجب لا يكون إلا مقدوراً، والمقدور للمرأة تسلم المبدل برفع الموانع، وقد وجد منها ذلك فيتأكد حقها في البدل كما في البيع، وإلى هذا المعنى أشار عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه فيما رواه عبد الرزاق في المصنف[٦] بقوله: «ما ذنبهن إن جاء العجز من قبلكم، لها الصداق كاملاً، والعدة».

وقالوا: إذا كان الامتناع من قبله فلها كامل المهر، لأنها مكنته من نفسها، والتمكين كالاستيفاء[٧].

٧ ـ وأجابوا عن الاستدلال بآية المسيس: ﴿وَإِن طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن

---

(١) المغني ـ لابن قدامة ٦: ٧٢٤.

(٢) في النكاح: ٢٨ ـ باب: ٤ ـ إرخاء الستور ص/ ٣٢٧.

(٣) قاله في إعلاء السنن ١١: ٩١. وانظر موطأ محمد مع التعليق الممجد ٢: ٤٦٤.

(٤) ذكره السيوطي في الدر المنثور، كما في التعليق الممجد على موطأ محمد ـ للكنوي ٢: ٤٦٤.

(٥) مصنف عبد الرزاق ٦: ٢٨٥، أثر رقم (١٠٨٦٣)، وفي الباب آثار كثيرة.

(٦) المرجع السابق ٦: ٢٨٨، أثر رقم (١٠٨٧٣).

(٧) البهجة ١: ٢٨٣.

﴿تَمَسُّوهُنَّ﴾ البقرة/ ٢٣٧. فقالوا:[١] المجاز فيها متحتم، ويحتمل أنه كنى بالمسبب وهو المس عن السبب وهو الخلوة، إذ المس مسبب عن الخلوة عادة، وكل منهما محتمل، ويُرجحُ ما قلناه قوله ﷺ: «مَنْ كشف خمارَ امرأةٍ، أو نظر إليها، وجب الصداق، دخل بها أو لم يدخل»[٢].

٨ ـ واستدلوا أيضاً بآية الإفضاء وهي قوله تعالى: ﴿وَكَيْفَ تَأْخُذُونَهُۥ وَقَدْ أَفْضَىٰ بَعْضُكُمْ إِلَىٰ بَعْضٍ﴾ النساء/ ٢١. فقالوا: أوجب جميع المهر بالإفضاء وهو الخلوة[٣]، لأنه من الدخول في الفضاء، قاله الفراء.

قال أبو بكر[٤]: (ذكر الفراء: أن الإفضاء هو الخلوة وإن لم يقع دخول، وقول الفراء حجةٌ فيما يحكيه من اللغة. اهـ).

٩ ـ وأخيراً: قال ابن قدامة في المغني[٥]: (وجملة ذلك: أن الرجل إذا خلا بامرأته بعد العقد الصحيح، استقر عليه مهرها، ووجبت عليها العدة، وإن لم يطأ، روي ذلك عن الخلفاء الراشدين، وزيد، وابن عمر، وبه قال علي بن الحسين، وعروة، وعطاء، والزهري، والأوزاعي، وإسحاق، وأصحاب الرأي، وهو قديم قولي الشافعي. اهـ). وهو مذهب الإمام أحمد.

ـ وقال في فتح القدير[٦]: (قال أبو بكر الرازي في أحكامه: هو اتفاق الصدر الأول، وحكى الطحاوي فيه إجماع الصحابة، وقال ابن المنذر: هو قول عمر، وعلي، وزيد بن ثابت، وعبد الله بن عمر، وجابر، ومعاذ بن جبل رضي الله تعالى عنهم أجمعين. اهـ).

ـ وقال القرطبي[٧]: (والصحيح استقراره ـ أي كامل الصداق ـ بالخلوة مطلقاً، وبه قال أبو حنيفة وأصحابه، قالوا: إذا خلا بها خلوة صحيحة يجب

---

(١) فتح القدير ـ لابن الهمام ٣: ٣١٩، والمغني ـ لابن قدامة ٦: ٧٢٤.
(٢) رواه الدارقطني، والشيخ أبو بكر الرازي في أحكامه، كما في فتح القدير ٣: ٣١٩.
(٣) فتح القدير ـ لابن الهمام ٣: ٣١٩، المغني ـ لابن قدامة ٦: ٧٢٥.
(٤) أحكام القرآن ـ لأبي بكر الرازي الجصاص ٢: ١٣٤.
(٥) المغني لابن قدامة ـ الحنبلي ٦: ٧٢٤.
(٦) فتح القدير ـ للكمال بن الهمام ـ الحنفي ٣: ٣١٩.
(٧) تفسير القرطبي ٥: ١٠٢.

كمال المهر والعدة، دخل بها أو لم يدخل بها، لما رواه الدارقطني عن ثوبان قال: قال رسول الله ﷺ: «من كشف خمار امرأة ونظر إليها وجب الصداق». وقال عمر رضي الله تعالى عنه: «إذا أغلق باباً، وأرخى ستراً، ورأى عورة، فقد وجب الصداق، وعليها العدة، ولها الميراث». وعن علي رضي الله تعالى عنه «إذا أغلق باباً، وأرخى ستراً، ورأى عورة، فقد وجب الصداق».

وقال مالك رحمه الله تعالى: إذا طال مكثه معها مثل السنة ونحوها، واتفقا على ألا مَسيس، وطلبت المهر كله كان لها. اهـ).

ثلاث تنبيهات(١):

الأول: الخلوة الصحيحة التي تقوم مقام الوطء عند الحنفية وتؤكد لزوم كل المهر: هي أن يجتمع الزوجان في مكان آمنين من اطلاع الغير عليهما بغير إذنهما، وأن يكون الزوج بحيث يتمكن من الوطء بلا مانع حسي أو طبعي أو شرعي.

الثاني: حكم الخلوة الصحيحة كحكم الوطء في تأكد لزوم المهر كله في النكاح الصحيح ولو كان الزوج عنيناً، وفي ثبوت النسب، والنفقة، والسكنى، وحرمة نكاح أخت الزوجة، وأربع سواها في عدتها، وفي وجوب العدة.

ولا تكون الخلوة الصحيحة كالوطء في الإحصان، وحرمة البنات، وحل المرأة للزوج الأول، والرجعة، والميراث من الزوج إذا مات والمرأة في عدة الخلوة.

الثالث: العدة من موانع النكاح لغير الزوج، وتجب على كل امرأة وقعت الفُرقة بينها وبين زوجها بعد الدخول بها حقيقة في النكاح الصحيح والفاسد، وبعد الخلوة الصحيحة أو الفاسدة في النكاح الصحيح، سواء كانت الفرقة عن طلاق رجعي، أو بائن بينونة صغرى، أو كبرى... إلخ.

---

(١) هذه التنبيهات هي المواد (٨٢ ـ ٨٣ ـ ٣١٠) من كتاب الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية ـ لقدري باشا. وانظر تفصيلهما في ابن عابدين (رد المحتار على الدر المختار) ٢: ٣٣٨ وما بعدها ـ في مذهب الحنفية.

المَبْحث السَّادِس

في تسليم الصّداق

وفيه ما يلي:

أولاً : حكم تسليم الصداق المعين.

ثانياً : حكم تسليم الصداق غير المعين.

ثالثاً : تنازع الزوجين في تسليم البدلين.

رابعاً : من الذي يقبض الصداق؟

خامساً : تنازع الزوجين في قدر الصداق.

سادساً : تنازع الزوجين في متاع البيت.

المبحث السادس

في تسليم الصداق

تختلف شروط وجوب تسليم الصداق فيما لو كان الصداق معيناً عما لو كان غير معين، ونبين فيما يلي حكم النوعين، وَمَن الذي يقبض المهر، وفي تنازع الزوجين في تسليم البدلين، وتنازعهما في قدر الصداق، ومتاع البيت.

أولاً: حكم تسليم الصداق المعين(١):

يجب على الزوج إن كان مكلفاً، وعلى وليه إن لم يكن مكلفاً تسليمُ المهر للزوجة بلا تأخير إن كانت الزوجة رشيدة، أو لوليها إن لم تكن رشيدة، ولو كان الزوج صغيراً والزوجة لا تطيق الوطء، إذا كان الصداق معيناً من العروض، أو الحيوانات، أو الأصول الثابتة. وبالجملة (إذا كان الصداق من المقومات لا من المثليات) وجب تسليمه يوم العقد، ولا يجوز تأجيله ولو كان التأجيل مشروطاً بنص العقد ورضيت به الزوجة، فإنْ أُجِّلَ فسد النكاح، وذلك كبيع المُعَيَّن لا يجوز تأخير تسليمه بعد بيعه، لما يلحق ذلك من الغرور من تغيره أو هلاكه. ولوجوب التعجيل ثلاثة شروط:

أولها: أن يكون هذا الصداق معيناً بالاسم، أو الوصف، أو الإشارة. أما إذا لم يكن معيناً فيبقى على ما شرطا من التأجيل أو التعجيل.

ثانيها: أن يكون الصداق حاضراً في مجلس العقد، أو في بلد العقد، فإن كان غائباً عن بلد العقد صح النكاح إنْ أُجِّلَ قَبْضُهُ لأَجَلٍ قريب بحيث لا يتغير فيه غالباً، وإلا فسد النكاح.

ثالثها: أن تطلب الزوجة تعجيله ولم يكن شرط تأجيله في العقد، أما إذا شرط تأجيله بنص العقد، واتفقا على ذلك فسد النكاح. وإن لم يشرط التأجيل، كان من حقها طلب تعجيله، ووجب تسليمه.

---

(١) يراجع لهذا: حاشية الدسوقي ٢:٢٩٧، والشرح الصغير ٢:٤٣٣، وعليش ٣:٤٢٢، وجواهر الإكليل ١:٣٠٧.

وإن رضيت بالتأجيل من غير شرط في العقد جاز، لأن التعجيل من حقها، فإن أخرته فلا محظور فيه، لدخول الصداق في ضمانها بالعقد.

ثانياً: حكم تسليم الصداق غير المعين:

ويجب على الزوج تسليم الصداق غير المعين الحالّ أصلاً، أو المؤجل الذي حَلَّ أَجَلُهُ، إذا بلغ الزوج الحلم، وبلغت الزوجة إطاقة الوطء ولو لم تبلغ الحلم، فإن تحقق هذان الشرطان، فما لم يدفع الزوج الصداق الحال، فللزوجة منعه من الدخول عليها للخلوة بها، ولها إن أذنت له بالدخول منع نفسها منه، وعدم تمكينه من وطئها، ولها أن تمكنه من نفسها مع الكراهة إلا إذا دفع لها أقل الصداق فلا كراهة. ولها أيضاً منع نفسها من السفر معه، حتى يدفع ما حلّ من الصداق.

ومتى سلمت نفسها له، ومكنته من الوطء سواء وطئ أو لم يطأ، فليس لها أن تمتنع(١) بعد ذلك من وطء، أو سفر، سواء كان موسراً أو معسراً، وإنما لها حق المطالبة بالصداق فقط، ورَفْعُ طلبها للحاكم كالمدين، إلا أن يُستحقَّ الصداق من يدها بعد الوطء فلها المنع بعد الاستحقاق(٢).

وإن طالبته بحالّ الصداق قبل الدخول (الخلوة)، أو بعده وقبل أن تمكنه من نفسها، فادعى الزوج الإعسار، وليس له مالٌ ظاهر، ولا بينة تشهد بعسره، أُجِّلَ لإثبات عُسره حسب نظر الحاكم إن أعطى كفيلاً بالوجه، وإلا حبس كسائر الديون(٣).

ـ كما يجب على الزوج تسليم المهر إذا بادرت الزوجة ودعته للدخول بها، ومكنته من نفسها، وكانت تطيق الوطء، وكان الزوج قد بلغ الحلم، فيجبر الزوج حينئذ على تسليم الصداق.

والأصل في هذا: أن من بادر من الزوجين ببذل ما عنده، أُجْبِرَ له الآخر إذا كان الزوج بالغاً، وكانت الزوجة تطيق الوطء وإن لم تبلغ.

---

(١) المعونة ـ للقاضي عبد الوهاب ٢: ٧٦٧.

(٢) حاشية الدسوقي ٢: ٢٩٨، والشرح الصغير ٢: ٤٣٤، وللتوسع انظر الدسوقي.

(٣) حاشية الدسوقي ٢: ٢٩٩.

فالبلوغ شرط في الزوج لتجبر له الزوجة، فإن لم يكن بالغاً لم تجبر له. كما أن إطاقة الوطء شرط في الزوجة ليُجبر لها الزوج، فإن كانت لا تطيق الوطء لم يُجبر لها الزوج ولو كان بالغاً.

وإذا بادر الزوج بتسليم الصداق وهو بالغ وهي مطيقة للوطء تجبر الزوجة على تسليم نفسها وتمكينه منها.

لكن هذا الجبر في الحالين لا يعني الفورية، بل تمهل الزوجة(١) إذا طلبت الإمهال زمناً قدر ما يُهَيِّءُ مثلُها أَمْرَها من الجهاز، وهو يختلف باختلاف الناس والزمن.

ولا تمهل الزوجة الحائض أو النفساء، لأن الحيض والنفاس لا يمنعان الدخول، لذا لا يُقضى لها بالتأخير إلى انقطاعهما، بل يقضى عليها بالدخول وهي كذلك، ولا يستمتع الزوج في هذه الحال إلا بما فوق السرة وتحت الركبة، ويَحرم الوطء ـ كما سيأتي في مبحث حِلِّ الاستمتاع ـ (ص:٥٨٩).

وكما تُمهل الزوجة يُمهل الزوج أيضاً إذا أجبر وطلب الإمهال، وذلك إذا كانت الزوجة هي المبادرة بالتسليم كما ذكرنا. ومدة الإمهال بقدر ما يُهَيِّيءُ مثْلُه أَمْرَهُ.

ولا نفقة للزوجة في مدة التهيئة والإمهال سواء أُخرتْ لها، أو كان هو المتأخر.

ثالثاً: تنازع الزوجين في تسليم البدلين:

وإن تنازع الزوجان في تسليم البدلين، فامتنع كل منهما من تسليم ما عنده حتى يُسلمه الآخر. فامتنع الزوج من تسليم الصداق حتى تسلمه نفسها، وامتنعت الزوجة من تسليم نفسها حتى يُسَلِّمَ لها الصداقَ. كان لها الامتناع من تسليم نفسها، حتى تقبض ما حل من الصداق، إذا كان ما طالبته به مضموناً، وأما إن كان الصداق معيناً من المقومات، فيجبر الزوج على تعجيله ولا يجوز فيه تأخير، دون النظر إلى شرط بلوغ أو إطاقه كما مر.

---

(١) للتوسع في إمهال الزوجة يراجع الدسوقي ٢:٢٩٨ ـ ٢٩٩، والمواق في هامش الحطاب ٥:١٧٩، ١٨٠، والحطاب.

رابعاً: من الذي يقبض الصداق؟[(١)]:

ويتولى قبض الصداق الولي المُجبِرُ، أو وصي الأب الذي أوصاه الأب على التصرف بالمال، وولي السفيهة غير المجبرة، أو القاضي، ومن قدمه القاضي وأقامه على النظر في مال المرأة.

وإذا لم يكن للمرأة ولي مجبر، ولا وصي، ولا مقدم قاض، فالمرأة الرشيدة هي التي تقبض صداقها.

فإن قَبَضَهُ مَنْ ليس له قَبْضُهُ من غير توكيلٍ منها، وتلف معه ولو بلا تعدٍ كان ضامناً لتعديه بالقبض من غير توكيل.

فإن شاءت الزوجة طالبته به وأخذته منه، ولا يرجع على الزوج، وإن شاءت طالبت الزوج لأنه متعد بدفعه لمن ليس له قبضه، وأخذته منه ويرجع على القابض.

خامساً: تنازع الزوجين في قدر الصداق[(٢)]:

إذا تنازع الزوجان في الصداق فإما أن يكون نزاعهما قبل الدخول، أو بعده، وفي كلا الحالين، إما أن يختلفا في قدر الصداق، أو صفته، أو جنسه، أي نوعه:

أ ـ فإن تنازعا في (مقدار المهر) قبل البناء، والموت، والطلاق: كَأَنْ قالت: ثلاثين. وقال الزوج: عشرين.

أو في (صفته): كأن قالت: بدنانير من نوع كذا، وقال الزوج: من نوع كذا، لنوع آخر.

فإن قامت قرينة لأحدهما يحتمل معها صحة قوله، وأن قوله الأشبه والأقرب للصواب، فالقول لمدعي الأشبه بيمينه، فإن حلف ثبت النكاح، ولزم المحلوف عليه، وإن نكل حلف الآخر وثبت النكاح على ما حلف.

---

(١) دسوقي ٢:٣٢٧، وجواهر الإكليل ١:٣٢١، والشرح الصغير ٢:٤٦٣.

(٢) الشرح الصغير ٢:٤٩١، والدسوقي ٢:٣٣٣، وجواهر الإكليل ١:٣٢٣، والمعونة ٢:٧٦٨، وقوانين الأحكام الشرعية ص/٢٢٧.

وإن لم يشبه أحد منهما، أو أشبها معاً ولا بينة لأحدٍ منهما، أو لهما بينتان متكافئتان، حلف الزوجان إن كانا رشيدين كلٌّ على طبق دعواه ونفي دعوى الآخر، ويقوم ولي غير الرشيد منهما مقامه، ـ وهذا في كل حلف ـ وتبدأ الزوجة أو وليها إن لم تكن رشيدة، لأنها كالبائع.

ـ ويُقضى للحالف على النّاكل، فإن حلفا، أو نكلا، فُسخَ النكاح بينهما. ويتوقف الفسخ على الحكم، ويقع الفسخ ظاهراً وباطناً.

ـ وإن اختلفا في جنس الصداق، كَأَنْ قالت: أصدقتني داراً، وقال: إبلاً، فُسخ النكاح مطلقاً أَشْبها معاً، أو أشبه أحدهما، أو لم يُشبها، إلا إذا رضي أحدهما بقول الآخر فلا فسخ.

ب ـ وإن اختلفا بعد البناء أو الطلاق أو الموت في قدر الصداق، أو صفته، فالقول للزوج بيمينه أشبه أو لم يشبه، لأن الشبه وعدمه لا يُراعى إلا قبل البناء من غير طلاق أو موت.

فإن نكل الزوج في هذه المسائل حلفت الزوجة وكان القول لها بيمينها، أو تحلف ورثتها فيما إذا ماتت، لأن الطلاق والموت والبناء بمنزلة فوات السلعة، فالقول فيه بعد الفوات للمشتري إن أشبه، ولكن هنا القول للزوج مطلقاً أشبه أم لا. وأما قبل البناء فيراعى قول من أشبه، لأنه بمنزلة قيام السلعة في البيع.

وأما إن كان الاختلاف في جنس الصداق أي نوعه، كذهب وفضة، أو إبل و دارٍ، يُرَدُّ الزوج إلى صداق المثل ما لم يزد على ما ادعته المرأة، فإن زاد فليس لها إلا ما ادعته، إذ لا يُعطى مدع أكثر من دعواه. ولكن ينبغي ألا ينقص الصداق عن إقراره ولو كان ما أقر به أكثر من صداق المثل، كمن قال: أصدقتها بقرة، وقالت: شاة، فيقضى لها ببقرة ولو كان صداق مثلها شاة، لأن من أقر بشيء لا يُقضى عليه بأقل مما أقر به. وثبت النكاح ولا فسخ.

ومتى قلنا هنا بالفسخ: احتاج إلى حكم وكان بطلاق.

والحاصل: أنهما إذا تنازعا في جنس الصداق قبل البناء، فسخ مطلقاً، حلفا أو أحدهما، أو نكلا، أشبها، أو أحدهما، أو لم يُشبها، فإن تنازعا فيه

بعد البناء، رُدَّ الزوج لصداق المثل ما لم يزد على دعواها، أو ينقص عن دعواه. وإن تنازعا في قدره أو صفته: فإن كان قبل البناء، صدق بيمينٍ من انفرد بالشبه، وإن أشبها أو لم يُشبها، فإن حلفا، أو نكلا، فُسخ النكاح ما لم يَرْضَ أحدهما بقول الآخر.

وإن كان التنازع فيهما بعد البناء، صُدق الزوج بيمين.

سادساً: تنازع الزوجين في متاع البيت(١):

والكلام في هذا المطلب عن تنازع الزوجين في متاع البيت، ومثلهما في الحكم تنازع الرجل مع محرمه من النساء، أو مع امرأة أجنبية في متاع البيت، فالحكم في الكل واحد.

وسواء كان تنازع الزوجين قبل البناء أو بعده، وسواء كان الزوجان مسلمين أو كافرين، أو كانت الزوجة كافرة تحت مسلم، وسواء كانا حرين أو رقيقين أو مختلفين. ويكفي رفع أحد الكافرين الدعوى لينظر فيها لأنها مظلمة يجب رفعها.

وسواء كان النزاع وهما في العصمة، أو كان بعدها بطلاق أو لعانٍ أو فسخ.

والمقصود من متاع البيت كل ما في البيت من حلي ولباس وأثاث وغير ذلك مما هو موجود في البيت.

ومتاع البيت إما أن يكون مما يختص بالنساء عادة، وإما أن يكون مما يختص بالرجال والنساء، أي مشتركاً في الاستعمال منهما، وإما أن يكون مما يختص بالرجال.

ـ فأما المعتاد للنساء فقط: كالحلي، والأخمرة، والملابس النسائية، فإمّا أن يكون بيدها، أو بيد الزوج:

فإن كان بيدها، أو في بيت الزوجية فالقول قولها بيمينها.

---

(١) عليش ٣:٥٢٣، وجواهر الإكليل ١:٣٢٥، والشرح الصغير ٢:٤٩٦، والقوانين الفقهية ص/٢٣٧، والدسوقي ٢:٣٣٦.

وإن كان بيد الزوج في حوزه الخاص به كصندوقه أو خزانته المحجور عليها بغلق، فلا يسمع قولها، والقول له بيمينه.

وكذلك إن كانت فقيرة وادعت ما زاد على صداق مثلها فلا يقبل قولها، والقول قوله بيمينه.

ـ وأما المعتاد للرجال فقط، أو لهما، فالقول قول الزوج بيمينه، لأن الشأن أن ما في البيوت للرجال.

وإن تنازعا فيما هو معتاد للنساء فقط كالحلي، وادعاه كل منهما لنفسه، فقالت المرأة: إنه لها، وإن زوجها اشتراه لها من مالها.

وادعى الزوج أنه اشتراه لنفسه من ماله.

ـ فإن أقام البينة أنه اشتراه منها، قُضي له به من غير يمين، وكذلك إذا شهدت له البينة أنه ورثه، أو وُهِبَ له، أو اشتراه لنفسه، قضي له به.

ـ وإن شهدت البينة أنه اشتراه فقط، دون تفصيل كما سبق، فلا يُقضى له به إلا بيمين، فيحلف أنه اشتراه لنفسه، وأنها لم تعطه ثمنه.

ـ وما قيل فيما اشتراه الرجل، يقال فيما اشترته المرأة، بأن ادعى أنه له وأن زوجته اشترته له من ماله، وادعت هي: أنه لها، وأنها اشترته لنفسها من مالها، والحال أنه مما يختص بالرجال. وفي جواب هذه المسألة تأويلان[١].

وورثة كلٍّ من الزوجين بمنزلته في الحلف، لكن يحلفون على نفي العلم لا على البت[٢].

---

(١) انظر تفصيل الجواب في عليش ٣:٥٢٦، وغيره من المراجع السابقة.

(٢) دسوقي ٢:٣٣٦.

الفَصْل الثّالث

حَقُّ الاسْتِمْتَاع

وفيه ستة مطالب ومبحث واحد:

المطلب الأول : ما يحرم من الاستمتاع بالزوجة.

المطلب الثاني : حق الزوجة في الوطء.

المطلب الثالث : حق الزوج في الوطء.

المطلب الرابع : حكم وطء المرضع (الغِيلة).

المطلب الخامس : حق الزوجة في المبيت في فراش واحد.

المطلب السادس : حق الزوجة في مبيت زوجها معها في البيت.

ثم: مبحث في «العزل».

الفَصْل الثَّالِث
حَقُّ الاسْتِمْتَاع

عقد النكاح يبيح لكلٍ من الزوجين الاستمتاع بالآخر بكل وجوه الاستمتاع[١]، وفي سائر الأحوال والأوقات، إلا ما منعهما منه الشرع أو العرف.

والقاعدة في هذا: (أن العقود كالنكاحات والإجارات تتناول جميع الأزمان، إلا ما استثناه العُرفُ؛ كزمان الأغذية، وقضاء الحاجات، وغير ذلك، أو استثناه الشرع؛ كأوقات الصلوات، وزمان سماع الخطبة على مَن تجب عليه الجمعة. اهـ.)[٢].

المطلب الأول: ما يحرم من الاستمتاع بالزوجة:

وما استثناه الشرع، وحرمه، ومنع منه الزوج أن يستمتع بزوجته، والزوجة أن تستجيب له أو تمكنه من نفسها ما يلي:

أولاً: الوطء في الدبر، وسنذكر حكمه وما ورد في تحريمه.

ثانياً: قربان الزوجة في الحيض والنفاس، وسنذكر ما ورد في تحريمه.

ثالثاً: قربان الزوجة في حال صومها، وقد بينا أحكامه في كتاب الصيام[٣].

---

(١) ابن شاس ٢:٨٣، والذخيرة ٤:٤١٦، وقوانين ابن جزي ص:٢٣٥.
(٢) الذخيرة ٤:٤١٦.
(٣) راجع فقه العبادت ١:٤٥٦ ـ للمؤلف.

رابعاً: قربان الزوجة حال الإحرام، بالوطء وما دونه، حتى تتحلل من الحج والعمرة(١).

خامساً: قربانها حال الاعتكاف، بالوطء وكل أنواع الاستمتاع، حتى تخرج من الاعتكاف، أو يخرج إن كان هو المعتكف.

سادساً: قربانها في الظهار، بالوطء ومقدماته حتى يُكَفِّر. وسيأتي في الظهار، في الجزء الرابع ـ كتاب الطلاق ـ.

سابعاً: وإذا كانت زوجته صغيرة لا تطيق الوطء، أو مريضة مرضاً يمنع منه، وعند امتناع الزوجة لقبض معجل مهرها، وإذا وجب على زوجته قصاص وليس بها حَبَلٌ ظاهر، لئلا يحدثَ حملٌ يمنع من استيفاء القصاص(٢). وكل هذه الأحوال تمنع الوطء.

ثامناً: ويحرم استقبال القبلة بالوطء في العراء من غير حائل، كما يمنع ذلك في البول والغائط. أما الوطء في البيت مستقبلاً البيت فجائز، لوجود الحاجز.

تاسعاً: ويكره للرجل أن ينام بين زوجتيه، وأن يطأ إحداهما بحيث تسمع الأخرى، أو تراهما، وهما مستوران، وأن يطأ الرجل حليلته بحيث يراهُ أحدٌ صغيراً أو كبيراً، وهما مستوران. وقيل: يحرم. قال في التوضيح: (لا يجوز أن يصيب الرجل زوجته أو أمته ومعه أحد في البيت يقظان أو نائماً)(٣). لكن قال ابن عرفة: (منعُ الوطء وفي البيت نائم غير زائر ونحوه عسيرٌ إلا لأهل السعة)(٤). وهذا الخلاف بين الكراهة والحرمة مع الستر، أما مع رؤية العورات فحرام إجماعاً.

ـ تحريم الوطء في الدبر:

يحرم على الزوج وطءُ زوجته في دبرها باتفاق الأئمة، وذلك لما يلي:

---

(١) المرجع السابق ١ :٥١٥.

(٢) المرجع السابق ١ :١٣٩.

(٣)(٤) الحطاب ٥ :٢٦٠ ـ وتفصيل ما يجوز في الجماع مذكور في المراجع السابقة، وفي الذخيرة ٤ :٤١٨.

أولاً: لقوله تعالى: ﴿نِسَآؤُكُمْ حَرْثٌ لَّكُمْ فَأْتُوا۟ حَرْثَكُمْ أَنَّىٰ شِئْتُمْ..﴾ البقرة/ ٢٢٣.

والحرث موضع الزرع، ومحل النبت، وليس ذلك إلا في الفرج، لأنه الطريق الوحيد إلى إلقاء بذرة الولد في الرحم. بخلاف الدبر فإنه مفسد للبذر، وليس محل الحمل.

ـ ومعنى: «أنى شئتم»: أي جامعوهن على أية هيأة شئتم، على أن يكون ذلك في صمام واحد، وهو محل الحرث، كما روى الترمذي بمناسبة نزول هذه الآية: «أَقبِلْ وأَدْبِرْ واتَّقِ الدُّبُر والحيضة»[1].

ثانياً: وقوله تعالى: ﴿وَيَسْـَٔلُونَكَ عَنِ ٱلْمَحِيضِ قُلْ هُوَ أَذًى فَٱعْتَزِلُوا۟ ٱلنِّسَآءَ فِى ٱلْمَحِيضِ وَلَا تَقْرَبُوهُنَّ حَتَّىٰ يَطْهُرْنَ فَإِذَا تَطَهَّرْنَ فَأْتُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ أَمَرَكُمُ ٱللَّهُ إِنَّ ٱللَّهَ يُحِبُّ ٱلتَّوَّٰبِينَ وَيُحِبُّ ٱلْمُتَطَهِّرِينَ ﴿٢٢٢﴾﴾ البقرة.

وفي هذه الآية أربع دلالات على وجوب اجتناب الدبر في الجماع وهي:

١ ـ أن الأمر بإتيان النساء في الآية: ﴿فَأْتُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ أَمَرَكُمُ ٱللَّهُ﴾. إنما يكون في المَأْتى الذي أمرنا باعتزاله ﴿فَٱعْتَزِلُوا۟ ٱلنِّسَآءَ فِى ٱلْمَحِيضِ﴾ بسبب الحيض، وهو (الفرج). وقوله تعالى: ﴿مِنْ حَيْثُ أَمَرَكُمُ ٱللَّهُ﴾ يفسره قوله تعالى بعده: ﴿فَأْتُوا۟ حَرْثَكُمْ أَنَّىٰ شِئْتُمْ﴾ وهو الفرج محل الحيض والحرث لا غير، بخلاف الدبر.

٢ ـ جاء الأمر باعتزال (المرأة)، ﴿فَٱعْتَزِلُوا۟ ٱلنِّسَآءَ﴾، ولو كان الدبر بديلاً مباحاً لَحَوَّلَ الزوجَ إليه عند الحيض لأنه لا يحيض، ولَمَا أمر باعتزال المرأة كليةً.

٣ ـ جاء تعليل الأمر بالاعتزال، لأن الحيض أذى لنتنه وقذره ونجاسته. مع أن دم الحيض عارض في الفرج وليس بدائم. فإذا حَرَّمَ قربانَ الحائض لِطُرُوِّ الدم العارض في الفرج، ومَنَعَ الرجل من التلطخ بنجاسته، فكيف يبيح

(١) الجامع لأحكام القرآن: للقرطبي ٣: ٩٢.

إتيان الزوجة في الدبر وهو دائم الأذى، ومحل النجاسة ومعدنها ومستقرها؟؟!.

٤ ـ خَتْمُ الآية بقوله تعالى: ﴿إِنَّ ٱللَّهَ يُحِبُّ ٱلتَّوَّٰبِينَ وَيُحِبُّ ٱلْمُتَطَهِّرِينَ﴾ يؤكدُ المعنى الذي ذكرناه في الحديث الشريف: «واتق الدبر والحيضة» ولا تكن من المُتنجسين بهما.

ثالثاً: ما جاء في الأحاديث الشريفة من النهي عن ذلك، منها[١]:

١ ـ ما رواه الترمذي والنسائي وابن حبان في صحيحه عن ابن عباس رضي الله تعالى عنهما أن رسول الله ﷺ قال: «لا ينظر الله عز وجل إلى رجل أتى رجلاً أو امرأة في دبرها».

٢ ـ وما رواه أبو يعلى بإسناد جيد، عن عمر رضي الله تعالى عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «استحيوا فإن الله تعالى لا يستحيي من الحق، ولا تأتوا النساء في أدبارهن».

٣ ـ وما رواه ابن ماجه[٢] واللفظ له، والنسائي بأسانيد أحدها جيد: عن خزيمة بن ثابت رضي الله تعالى عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «إن الله لا يستحيي من الحق، ثلاث مرات، لا تأتوا النساء في أدبارهن».

٤ ـ وما رواه أحمد[٣] وأبو داود، عن أبي هريرة رضي الله تعالى عنه أن رسول الله ﷺ قال: «ملعون من أتى امرأة في دبرها».

ـ قال القرافي: (ولأن الشرع إنما حرم اللواط والاستمناء لئلا يُستغنى بهما عن الوطء الموجب للنسل الموجب لبقاء النوع، والمكاثرة لرسول الله ﷺ بأمته، وهذا المعنى قائم هٰهنا؛ فيحرم لاندراجه في قوله تعالى: ﴿وَيُحَرِّمُ عَلَيْهِمُ ٱلْخَبَٰٓئِثَ﴾ الأعراف/ ١٥٧. وتلطخُ الإنسانِ بالعَذِرَةِ من الدبر من أخبث الخبائث، ولا يميل إلى ذلك في الذكور، والإناث، إلا النفوس الخبيثة،

(١) هذه الأحاديث وتخريجها من الترغيب والترهيب: للحافظ المنذري ٣:٢٨٩ وما بعدها.

(٢) سنن ابن ماجه رقم (١٩٢٤).

(٣) مسند أحمد ٢:٢٧٩ ـ ٤٤٤.

خسيسة الطبع، بهيمية الأخلاق. والنفوس الشريفة بمعزلٍ عن ذلك)[١]. اهـ.

ـ حكم الإتيان في الدبر:

هذا الفعل كبيرة من الكبائر لا تكفرها إلا التوبة، والعزم على الترك، وتتعلق به أحكام كالوطء في القبل منها: إفساد العبادات، ووجوب الغسل من الجانبين، ووجوب الكفارة، والحد على الفاعل والمفعول به، ووجوب العدة، وحرمة المصاهرة، ووجوب تكميل الصداق، ولا تحل به المبتوتة، ولا يقع به الإحصان، وكما يحرم على الزوج الفعل، يحرم على الزوجة تمكينه منه، ويؤدبان عليه حسب اجتهاد الحاكم[٢]. ولا يجوز إتيان الزوجة في الدبر في حيض أو نفاس أو طهر.

ـ تحريم وطء الحائض:

لقد حرم الله تعالى إتيان الحائض في كتابه فقال: ﴿وَيَسْـَٔلُونَكَ عَنِ ٱلْمَحِيضِ قُلْ هُوَ أَذًى فَٱعْتَزِلُوا۟ ٱلنِّسَآءَ فِى ٱلْمَحِيضِ وَلَا تَقْرَبُوهُنَّ حَتَّىٰ يَطْهُرْنَ فَإِذَا تَطَهَّرْنَ فَأْتُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ أَمَرَكُمُ ٱللَّهُ إِنَّ ٱللَّهَ يُحِبُّ ٱلتَّوَّٰبِينَ وَيُحِبُّ ٱلْمُتَطَهِّرِينَ ﴿٢٢٢﴾﴾ البقرة.

ـ وروى الجماعة إلا البخاري، عن أنس بن مالك، أن اليهود كانوا إذا حاضت المرأة منهم لم يؤاكلوها، ولم يجامعوهن في البيوت، فسأل أصحاب النبي ﷺ عن ذلك، فنزلت الآية، فقال رسول الله ﷺ: «اصنعوا كل شيء إلا النكاح» وفي لفظ: «إلا الجماع»[٣].

ـ وعن عبد الله بن سعد الأنصاري أنه سأل رسول الله ﷺ: ما يحل لي من امرأتي وهي حائض؟ قال: «ما فوق الإزار». رواه أحمد، وأبو داود، والترمذي، وابن ماجه.

وخلاصة القول في الاستمتاع بالحائض، أن له أن يستمتع بما فوق السرة، وما تحت الركبة، ويُمنع الاستمتاع بما بينهما بمس أو تقبيل أو غير

---

(١) الذخيرة ٤:٤١٨.

(٢) دسوقي مع الشرح الكبير ٤:٣١٦، وابن شاس ٢:٨٤، والذخيرة ٤:٤١٨، وقوانين ابن جزي ص:٢٣٥، وعليش ٩:٢٤٦.

(٣) المنتقى: لعبد السلام بن تيمية ١:١٧٨.

ذلك حتى تتطهر من حيضتها[١]. ومن شَكَتْ زوجته أنه يأتيها في الحيض، يؤدبه الحاكم حسب اجتهاده، ولا يفلت من العقاب.

وكذلك يُؤَدَّبُ باجتهاد الحاكم كل من وطئ مَنْ حَرُمَ عليه وطؤها لعارض عرض لها؛ من نفاس، أو إحرام، أو صيام، أو ظهار، أو إيلاء[٢].

المطلب الثاني: حق الزوجة في الوطء[٣]:

وطء الزوجة في الفرج واجب، ويُقضى عليه به إذا كانت تتضرر بتركه، لأن الواجب عليه إعفافها، فلا يجوز أن يمتنع من وطئها إلا لعذر كالأعذار السابقة. فإذا كانت الزوجة تتضرر بترك الوطء يُقضى على الزوج به، وإن شَكَتْ قِلَّتَهُ قُضي لها بليلة من أربع ليالٍ، لأن له أن يتزوج أربعاً، فَيُفترض أنه في الثلاث ليال عند ضرائرها، والرابعة عندها.

وقال بعضهم: يُقضى لها بليلة من ثلاث ليال، لقوله تعالى: ﴿لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ ٱلْأُنثَيَيْنِ﴾ النساء/ ١١ فله ليلتان ولها ليلة واحدة. والأول هو الراجح.

ـ ومن انقطع للعبادة والتبتل لم يُنْهَ عن ذلك، ولكن يقال له: إمّا وطئتَ، وإمّا فارقْتَ.

ـ ومن ترك الوطء مضاراً لزوجته[٤]، وعُرِف ذلك منه، وطالت المدة به كان له حكم المُولِي[٥]، لأن الإضرار بالزوجة موجود، ولا طريق إلى إزالته إلا بضرب الأجل، فصار كالحالف على ترك الوطء. وقيل يفرق بينهما من غير ضرب أجل، لأن الأجل للحالف، وهذا غير حالف. وللمتضررة بترك الوطء طلبُ التطليق إن خافت على نفسها الزنى؛ كزوجة الأسير، والمفقود، والمسجون ولو دامت نفقتها[٦].

---

(١) انظر ما يحل من الحائض لزوجها. في رسالة: حكم العورة في الإسلام ـ (للمؤلف) ص: ٦٧.

(٢) عليش ٩: ٢٥١، والدسوقي مع الشرح الكبير ٤: ٣١٦.

(٣) عليش ٣: ٥٣٦، والحطاب ٥: ٢٥٥، والمعونة ٢: ٨٨٣، والفواكه الدواني ٢: ٢٣.

(٤) المعونة: للقاضي عبد الوهاب ٢: ٨٨٣ ـ ٨٨٧.

(٥) من الإيلاء: وهو الحلف على ترك وطء الزوجة أكثر من أربعة أشهر. ويأتي في الطلاق.

(٦) النوازل الجديدة ـ للوزاني ٤: ١٢٦، ١٣٣، والعدوي مع الخرشي ٣: ٩٤، وجواهر الإكليل ١: ٣٩١، والدسوقي ٢: ٤٣١، ٤٨٢. وانظر: أحكام المفقودين (٤: ٥١٩).

ـ والتفريق يكون من قبل الحاكم (القاضي)، فيقول له: إما أن تطأ، وإما أن تطلق، فإن فاء إلى الوطء، فقد أداها حقها، وإلا فيأمره بالطلاق، فإن طلق وإلا طلق عليه القاضي.

ـ وهذا إذا لم يكن الزوج قد ترك الوطء لعذر كمرض، أو حبس أو غيره. فإن ادعى أنه ترك الوطء لعذر، صُدق بيمينه، لأن الظاهر أن ترك الوطء لأجله.

ـ وطلب المرأة الوطء عند الحاكم لا يناقض الحياء الممدوح، ولا المروءة المستحسنة، لأنه مقصود النكاح، فإذا عقدته علم الكل أنه له، فإذا تَعَذَّرَ جازَ طلبُه دِيناً وحسنِ مروءة(١).

ـ وهذه المصارحة في طلب الحق مما كان عند السلف، وإن كانت تختلف عباراتهم وإشاراتهم وكناياتهم حسب درجة الحياء، ولم يكن الحياء ليمنعهم من المطالبة بحقوقهم.

ـ فهذا عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه أتته امرأة فَشَكَرَتْ عنده زوجها، وقالت: هو من خير أهل الدنيا، يقوم الليل حتى يصبح، ويصوم النهار حتى يُمسي، ثم أدركها الحياء ـ أي فسكتت ـ. فقال عمر رضي الله تعالى عنه: «جزاكِ الله تعالى خيراً، فقد أحسنتِ الثناء». فلما وَلَّت، قال كَعْبُ بن سُوُر: يا أمير المؤمنين، لقد أبلغت في الشكوى إليك، فقال عمر: وما اشتكت؟! قال: زوجها. قال عمر: عَلَيّ بهما. فقال لكعب: اقْضِ بينهما. قال كعب: أَقضي وأنت شاهد! قال: إنك قد فطنت إلى ما لم أفطن له. قال: إن الله تعالى يقول: ﴿فَٱنكِحُوا۟ مَا طَابَ لَكُم مِّنَ ٱلنِّسَآءِ مَثْنَىٰ وَثُلَٰثَ وَرُبَٰعَ﴾ النساء/ ٣. صُمْ ثلاثة أيام، وأفطر عندها يوماً، وقُمْ ثلاث ليال، وبِتْ عندها ليلة، فقال عمر: هذا أَعْجَبُ إِليّ مِنَ الأول، فبعثه قاضياً لأهل البصرة(٢). اهـ.

---

(١) الحطاب ٥: ٢٥٦.

(٢) الطرق الحكمية: لابن قيم الجوزية ص: ٣٥، وانظر أحكام القرآن: للقرطبي ٥: ١٩، سورة النساء: ٣.

ـ وهذه السيدة عائشة رضي الله عنها تخبرنا بقصة رِفاعة[١] القُرَظِيِّ حين طَلَّقَ امرأته، وبَتَّ طلاقها ـ أي طلقها ثلاثاً ـ فتزوجت بعده عبد الرحمن بن الزبير، فجاءت إلى النبي ﷺ تذكر له ما كان من طلاق رِفاعةَ لها، وأنها تزوجت بعده عبد الرحمن بن الزبير، وقالت تشكوه: وإنه والله ما معه إلا مثل الهُدْبَة، وأخذت بِهُدْبَةٍ من جلبابها. قال: فتبسم رسول الله ﷺ ضاحكاً، فقال: «لَعَلَّكِ تُريدين أَنْ تَرجعي إلى رِفاعة.؟! لا، حتى يَذوق عُسَيْلَتَكِ وتَذُوقي عُسَيْلَتَهُ». وأبو بكر الصديق رضي الله تعالى عنه جالس عند رسول الله ﷺ، وخالد بن سعيد بن العاص بباب الحجرة، لم يُؤْذَنْ له. قال: فطفق خالد ينادي: يا أبا بكر، ألا تَزْجُرُ هذه عَمّا تَجهرُ به عند رسول الله ﷺ؟!.

المطلب الثالث: حق الزوج في الوطء:

ويجب على الزوجة أن تُمكِّن الزوج من نفسها متى شاء الاستمتاع أو الوطء، ولا يحل لها أن تمتنع منه إلا لعذر.

ولو خاصمها في الجماع عند الحاكم يقضى له عليها، فإن امتنعت فهي ناشز، وكذلك إذا منعته من الاستمتاع بها من غير وطء.

وإذا كان الزوج يُكثر الوطء، واشتكت الزوجة كثرته، وأنها تتضرر منه، يُقضى له عليها أنها يجب أن تمكنه من نفسها ما قدرت، أي بقدر وسعها وطاقتها، والله تعالى شهيد عليها، وهذا هو القول الصحيح في هذا الباب[٢].

وامتناع المرأة من حاجة الزوج كبيرة من الكبائر لا تكفرها إلا طاعته ورضاه، فقد روى البخاري ومسلم وأبو داود والنسائي، عن أبي هريرة رضي الله تعالى عنه قال: قال رسول الله ﷺ:

---

(١) رواه مسلم رقم (١٤٣٣)، ٢:١٠٥٦، وقال في جامع الأصول ١١:٤٩٧: رواه الجماعة.

(٢) كما في الحطاب ٥:٢٥٥. وفيه أقوال أخرى، وانظر أيضاً المواق بهامش الحطاب ٥:١٣٣، والفواكه الدواني ٢:٢٣.

«إذا دعا الرجل امرأته إلى فراشه فلم تأته، فبات غضبان عليها، لعنتها الملائكة حتى تصبح»(١).

وفي رواية البخاري ومسلم، قال رسول الله ﷺ: «والذي نفسي بيده، ما من رجل يدعو امرأته إلى فراشه فتأبى عليه، إلا كان الذي في السماء ساخطاً عليها حتى يرضىٰ عنها».

وفي رواية لهما، وللنسائي: «إذا باتت المرأة هاجرة فراش زوجها لعنتها الملائكة حتى تصبح».

وفي حديث ابن عباس عن النبي ﷺ: «ثلاثة لا ترتفع صلاتهم فوق رؤوسهم شبراً» ـ وذكر منهم ـ: «وامرأة باتت وزوجها عليها ساخط»(٢).

وفي حديث جابر رضي الله تعالى عنه قال رسول الله ﷺ: «ثلاثة لا تقبل لهم صلاة» ـ وذكر منهم ـ: «المرأة الساخط عليها زوجها حتى يرضى»(٣).

وروى الترمذي وقال حديث حسن، والنسائي، وابن حبان في صحيحه، أن رسول الله ﷺ قال: «إذا دعا الرجل زوجته لحاجته فلتأته وإن كانت على التنور»(٤).

المطلب الرابع: حكم وطء المرضع (الغِيلة):

أ ـ الأصل في هذه المسألة:

ما ورد في الصحاح من الأحاديث الشريفة التي تذكر الغيلة منها:

ما رواه مسلم والموطأ وأبو داود والترمذي والنسائي عن جدامة بنت وهب الأسدية رضي الله تعالى عنها، أنها سمعت النبي ﷺ يقول: «لقد هممتُ

---

(١) كذا في الترغيب والترهيب: للحافظ المنذري ٣:٥٨ ـ حديث (٣٣) من كتاب النكاح مع الروايات التي تليه.

(٢) رواه ابن ماجه، وابن حبان في صحيحه، والترمذي نحوه، وحسنه، كذا في الترغيب والترهيب المرجع السابق.

(٣) رواه ابن خزيمة وابن حبان في صحيحيهما، والطبراني، كذا في الترغيب والترهيب المرجع السابق.

(٤) كذا في الترغيب والترهيب: كتاب النكاح ـ حديث رقم (٣٢)، ٣:٥٨.

أن أنهى عن الغِيلة، حتى ذكرتُ أن الروم وفارس يصنعون ذلك، فلا يضر أولادهم».

وفي رواية قالت: حضرت رسول الله ﷺ في أناس وهو يقول: «لقد هممتُ أن أنهى عن الغِيلة، فنظرتُ في الروم وفارس، فإذا هم يغيلون أولادهم، فلا يضر أولادهم ذلك شيئاً».

وفي رواية: «أردت أن أنهى عن الغِيال، فإذا فارس والروم يفعلون ولا يقتلون أولادهم»[(١)].

وما رواه أبو داود عن أسماء بنت يزيد بن السكن رضي الله تعالى عنها قالت: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «لا تقتلوا أولادكم سرّاً، فإن الغَيْلَ يدرك الفارسَ فيُدَعْثِرُهُ عن فرسه»[(٢)].

ب ـ معنى الغِيلة[(٣)]:

الغِيلة: القتل خفية. فكأن لبن الحامل يُلحق بالرضيع الضعف والوهن ولو بلغ مبلغ الرجال، حتى لا يستطيع الثبات في الحرب أمام قِرْنه، فيسقطه لضعفه عن فرسه، وهذا هو القتل الخفي.

والغَيْلُ: لبن المرأة الحامل، وأغال الرجل ولده إذا سقاه الغَيْلَ.

والغِيلةُ: الاسم من الغيل: وهو أن يجامع الرجل زوجته وهي مرضع.

وقال ابن عرفة[(٤)]: هي وطء المرضع، وهو قول مالك، وقيل: إرضاع الحامل.

جـ ـ حكم الغيلة[(٥)]:

الأصل فيها الجواز، والأولى تركها إن لم يتحقق ضرر الرضيع، وإن تحقق أنها تضر بالرضيع منعت، وإن شك في الضرر كرهت.

---

(١) انظر جامع الأصول ١١: ٥٢٧، فقد جمع الروايات الواردة في الغيلة، وصحيح مسلم رقم ١٤٤٢، ٢: ١٠٦٦، والموطأ ـ كتاب الرضاع ـ باب جامع الرضاعة ص: ٣٧٦.

(٢) كتاب الطب: باب الغيل ٤: ٢١١، حديث رقم (٣٨٨١)، وابن ماجه رقم (٢٠١٢).

(٣) قواعد الفقه: للبركتي، والنهاية ـ لابن الأثير، ومعجم لغة الفقهاء.

(٤) شرح حدود ابن عرفة ١: ٣٢٠، والموطأ ص: ٣٧٦، باب جامع الرضاعة.

(٥) دسوقي ٢: ٥٠٨، جواهر الإكليل ١: ٤٠٢، المواق ٥: ٥٤١، عليش ٤: ٣٨٤، وابن جزي ص: ٢٣٥. ويُعرف الضرر من التجربة، كما يعرفه أهل الاختصاص في الطب.

المطلب الخامس: حقها في المبيت مع زوجها في فراش واحد:

ليس على الرجل النوم مع امرأته في فراش واحد، فلا يُقضى عليه به، وإنما حقها في الوطء خاصة، أُخِذَ ذلك من قوله ﷺ: «فراش للرجل، وفراش لامرأته، والثالث للضيف، والرابع للشيطان»[١].

قال النووي[٢]: إن كان النوم مع الزوجة ـ أي في فراش واحد ـ ليس واجباً، لكنه بدليل آخر...، والاستدلال به في هذا ضعيف وأما تعديد الفراش للزوج والزوجة فلا بأس به، لأنه قد يحتاج كل واحد منهما إلى فراش عند المرض ونحوه.

والصواب في النوم مع الزوجة في فراش واحد: أنه إذا لم يكن لواحد منهما عذر في الانفراد، فاجتماعهما في فراش واحد أفضل، وهو ظاهر فعل رسول الله ﷺ الذي واظب عليه، مع مواظبته ﷺ على قيام الليل، فينام معها، فإذا أراد القيام لوظيفته قام وتركها، فيجمع بين وظيفته، وقضاء حقها المندوب، وعِشْرتها بالمعروف، ثم إنه لا يلزم من النوم جماعها. اهـ.

المطلب السادس: حقها في مبيت زوجها معها في البيت[٣]:

يندب المبيت عند الزوجة الواحدة التي لا ضرة معها، لما فيه من حسن العشرة، ما لم تقتض الحاجة خلاف ذلك، فيجب المبيت؛ كَأَن شَكَتْ الوحدة، فيجب عليه أن يبيت معها، أو يضمها لمن يُؤنسها، أو يأتي لها بمن تُؤنسها، قال ابن عرفة: الأظهر وجوب البيات عند الواحدة، أو يأتي لها بامرأة ترضى ببياتها عندها، لأن تركها وحدها ضرر، وربما تعين عليه زمن خوف المحارب. اهـ.

قال الدسوقي: والأظهر التفصيل بين أن يكون عندها ثبات بحيث لا

---

(١) رواه مسلم رقم (٢٠٨٤)، ٣:١٦٥١، ورواه أحمد، والنسائي.

(٢) في شرحه على صحيح مسلم ٧:٣٠٨، وقد نقلت كلامه بتصرف بتقديم وتأخير، وانظر المواق بهامش الحطاب ٥:٢٥٢.

(٣) حاشية الدسوقي مع الشرح الكبير ٢:٣٤٠، والأقوال المنقولة تحت هذا العنوان منه. والشرح الصغير ٢:٥٠٧، وابن شاس ٢:١٢٩، والفواكه الدواني ٢:٢٣.

يخشى عليها في بياتها وحدها، فلا يجب البيات، وإلا فيجب. اهـ.

حتى لو تزوجها على أن تسكن وحدها، يلزمه أن يضمها لجماعة لو حصل لها الضرر بالوحدة، أو غلب على الظن حصوله، ولا سيما إذا كان المحل يتوقع منه الفساد، أو الخوف من نحو اللصوص.

❁ ❁ ❁

مَبْحث في العَزْل

وفيه المسائل التالية:

الأولى : العزل لغةً واصطلاحاً.

الثانية : الأصل في مشروعية العزل.

الثالثة : حكم العزل.

الرابعة : شروط العزل.

الخامسة : أخذ العوض على العزل.

السادسة : حكم الإسقاط.

السابعة : حكم الإعقام أو (التعقير).

مبحث في العَزْل

والكلام في هذا المبحث يتناول المسائل التالية:

الأولى: العزل لغةً واصطلاحاً(١):

العزل لغةً: التنحية والإبعاد.

والعزل عن المرأة: هو نزع الذكر من الفرج قبل الإنزال، خوفاً من حصول الولد. أو هو: عدم إنزاله فيها عند الجماع. وهذا المعنى الاصطلاحي هو المقصود بالعزل في الأحاديث الشريفة، والآثار الواردة عن الصحابة رضي الله تعالى عنهم.

لكن لما استحدثت وسائل كثيرة لمنع الحمل، صار كل ما يمنع مَنِيَّ الذكر من الوصول إلى رحم الأنثى يُسمى عزلاً، ومثله كل ما يمنع التقاء النطفتين المذكرة والمؤنثة.

وكل ما يستعمل ليحول دون الإلقاح، أو يمنع حصول الولد، له حكم العزل.

لأن العازل قد يمنع المني من الوصول إلى الرحم، وقد لا يمنعه ويمنع التقاء النطفتين، أو يحول دون الإلقاح، وقد يسمح باللقاء والإلقاح، ويمنع حصول الولد، بأن لا تجد البويضة الملقحة (النطفة الأمشاج) مكاناً صالحاً للزراعة في جدار الرحم، ويوشك هذا الأخير أن يكون نوعاً من الإسقاط.

الثانية: الأصل في مشروعية العزل:

أولاً: ما رواه البخاري ومسلم والترمذي وأبو داود والنسائي، ومالك في الموطأ، عن أبي سعيد الخدري رضي الله تعالى عنه قال: أردنا أن نعزل

---

(١) قواعد الفقه: للبركتي ص:٣٧٨، عَزَلَ ـ العَزْلُ: معجم لغة الفقهاء، والنهاية ـ لابن الأثير ٣: ٢٣٠، وجواهر الإكليل ١: ٢٩٥، وعليش ٣: ٣٦٠.

فقلنا: نعزل ورسول الله ﷺ بين أظهرنا قبل أن نسأله؟ فسألناه عن ذلك، فقال: «ما عليكم ألا تفعلوا، ما من نَسَمَةٍ كائنة إلى يوم القيامة إلا وهي كائنة»[١].

ثانياً: وما أخرجه مالك أيضاً في الموطأ عن سعد بن أبي وقاص رضي الله تعالى عنه أنه كان يعزل، وعن أبي أيوب الأنصاري أنه كان يعزل، وعن ابن عباس رضي الله تعالى عنهم أجمعين أنه كان يعزل[٢].

ثالثاً: وأخرج مالك أيضاً في الموطأ عن نافع عن عبد الله بن عمر رضي الله تعالى عنهما، أنه كان لا يعزل، وكان يكره العزل.

. ثم قال مالك رحمه الله تعالى: لا يعزل الرجل عن المرأة الحرة إلا بإذنها، ولا بأس أن يعزل عن أَمَتِهِ بغير إذنها، ومن كانت تحته أَمَةُ قومٍ فلا يعزل إلا بإذنهم[٣]. اهـ.

الثالثة: حكم العزل[٤]:

العزل مما اختلف فيه الصحابة رضي الله تعالى عنهم، فذهب الجمهور إلى إباحته، وذهب ابن عمر وغيره إلى كراهته، وقال بعضهم: هو الموؤدة الصغرى. ومن كره ذلك تمسك بقوله ﷺ: «ما عليكم ألا تفعلوا» ومعناه: لا يضركم ذلك، إنما هو على وجه الكراهة والندب إلى ترك ذلك، دون المنع والتحريم.

والذي عليه جمهور الفقهاء: أن العزل جائز بشروط، ووجه ذلك قوله ﷺ: في الحديث: «ما من نسمة كائنة إلى يوم القيامة إلا وهي كائنة»، فهو ندب إلى التوكل.

---

(١) جامع الأصول ـ للجزري ١١: ٥٢١، وقد جمع أحاديث هذا الفصل بمختلف رواياتها أحسن جمع وأكمله، وفسر كلماتها، وشرح غريبها، وانظر كتاب الطلاق في الموطأ ـ باب ٣٤ ـ ما جاء في العزل ص:٣٦٧، وشرح هذا الباب في المنتقى للباجي ٤: ١٤١.

(٢) أخرجها في الموطأ، في الباب ـ ٣٤ ـ من كتاب الطلاق، ص:٣٦٧ والتي بعدها.

(٣) المرجع السابق ص:٣٦٨.

(٤) الباجي ٤: ١٤٢، والدسوقي ٢: ٢٦٦، والحطاب، وما بهامشه ٥: ١٣٣، وعليش ٣: ٣٦٠، وجواهر الإكليل ١: ٢٩٥، وقوانين ابن جزي ص: ٢٣٥، والمنقول أول هذه الفقرة من المنتقى للباجي، والمعونة ٢: ٨٦٠، والذخيرة ٤: ٤١٨.

قال القاضي(١): العزل جائز في الجملة إذا لم يتعلق به إسقاط حق الغير. . . للحديث الذي ذكرناه، ولم ينههم فيه ﷺ عن العزل، ولأنه ترك لإتمام الوطء، وذلك غير ممنوع، كما لو نَزَعَ ولم يُنْزِلْ أصلاً، فإذا ثبت ذلك، فلا يجوز عن الحرة إلا بإذنها، لنهي النبي ﷺ عن ذلك(٢)، ولأن تركه حقٌ لكل واحدٍ من الزوجين لأنه من تمام الوطء، فليس لأحد قطعه إلاّ باختيار الآخر. . . اهـ.

الرابعة: شروط العزل:

وتختلف شروط العزل باختلاف صفة المرأة:

ـ فالمرأة إما أن تكون أمة مملوكة له، فله أن يعزل عنها بغير إذنها.

ـ وإما أن تكون زوجة أمة، فلا يعزل عنها إلا بإذنها، وإذن مالكها إذا كانت تحمل، وإلا فيكفي إذنها فقط، كالصغيرة، والآيسة.

ـ وإما أن تكون زوجة حرة، فلا يعزل عنها إلا بإذنها ولو كانت صغيرة مجبرة، ولا يشترط إذن وليها.

فلا بد لجواز العزل من اتفاق الزوجين عليه، فإن أراد الزوج أن يعزل، لم يكن له أن يستقل به ما لم تأذن به الزوجة، لأن من حقها كمال الالتذاذ، فلا يجوز أن يمنعها منه إلا إذا أسقطته بإرادتها. فإن أذنت، اعتبر إذنها ـ سواء كانت صغيرة لا تحمل، أو كبيرة آيسة، أو كانت حاملاً، وسواء كان إذنها مجاناً أو بعوض ـ وجاز العزل، وإن لم تأذن حرم(٣).

ـ وإن أرادت الزوجة منه العزل، ليس لها أن تُلزِمَ زوجها به، ولا أن تستعمل

---

(١) المعونة: للقاضي عبد الوهاب ٢: ٨٦٠، بتصرف.

(٢) يشير إلى حديث رواه ابن ماجه في النهي عن العزل عن الحرة إلا بإذنها ١: ٦٢٠، وأشار في الزوائد إلى ضعفه لوجود ابن لهيعة في سنده.

(٣) وهل إذا أصر الزوج على العزل دون موافقتها، ورفعت أمرها إلى الحاكم، يجبره، ويقضي بمنعه من العزل؟ أو بتعبير آخر: هل يدخل عزله عنها، وعزلها له تحت القضاء؟ كأن الموّاق أشار إلى الجواب عن بعض هذا في مسألة عزله عنها ٥: ١٣٣، أما عزلها هي بغير موافقة الزوج، بأن أصرت على استعمال موانع الحمل ولم يرض، فليس لها أن تلزمه به، كما ذكره الحطاب ٥: ١٣٣.

موانع الحمل، إلا أن يأذن، لحقه بكمال الاستمتاع، والالتذاذ، وطلب الولد.

الخامسة: أخذ العوض عن العزل:

وأجازوا للزوجة أخذ عوض عن العزل إذا لم ترض به مجاناً، وكَأَنَّ هذا قياساً على حقها في القَسْم، إذ أجازوا لها أن تتنازل عن نوبتها لضرتها أو لزوجها بعوض، فلما عوضنا حقها بالاستمتاع هناك، وقومناه بمال، جاز أن نعوضها هنا عن نقصه وكماله.

فإن اتفقا على أنه كلما وطئ وعزل فلها كذا، جاز، وحل لها العوض، وتستحقه بالوطء عازلاً، كما يصح الاتفاق عند كل عزلٍ على عوض معين[١].

السادسة: حكم الإسقاط[٢]:

ويناسب الكلامَ عن العزل بيانُ حكم الإسقاط بعد انعقاد نطفة الولد. لأن الكلام بجواز العزل يُشْعِرُ بأن المني إذا صار داخل الرحم فلا يجوز إخراجه، وهو كذلك، وأشد منه إذا تخلق، وأشد من هذا إذا نُفخت فيه الروح، فيحرم إجماعاً، بل قال ابن جزي: إنه قتل نفس إجماعاً.

والجمهور على تحريم الإسقاط بعد الانعقاد في الرحم ولو قبل تمام الأربعين يوماً، وحكى ابن العربي الاتفاق عليه.

وظاهر قول الجمهور منع الإسقاط قبل تمام الأربعين ولو كان الحمل من الزنا، وقيل: إذا كانت بكراً وخافت القَتْل إن ظهر الحبل فيجوز قبل الأربعين على القول الضعيف.

---

(١) أَمّا أن يكونَ العوضُ على مدة معينة توافقه على العزل فيها، ولها الرجوع متى شاءت، وإذا رجعت ترد العوض كاملاً، فهذا الذي أشكل عليه عبد السلام، ورده كما في الحطاب ٥:١٣٣، وأما ما ذكرناه فوق، فلا إشكال فيه عند من أجازوا أخذ العوض عن العزل، وقد سَلَّمَ العِوَضَ عن العزل: الدسوقي على الشرح الكبير، ولم يعلق عليه ٢:٢٦٦، كما قرره الموّاق ٥:١٣٣، وذكره عليش ٣:٣٦٠ ولم يرده.

(٢) الشرح الكبير مع الدسوقي ٢:٢٦٦، والحطاب ٥:١٣٣، وعليش ٣:٣٦٠، والمنقول هنا عنه، وقوانين ابن جزي ص:٢٣٥.

السابعة: حكم الإِعْقام[1] (التعقير):

وأما الإِعْقام وهو اتخاذ ما يقطع النسل من وسائل أو أدوية أو عملية جراحية، فلا يجوز، كالاختصاء للرجال، وربط المبيض للنساء، وكذا فعل ما يقلل النسل، إلا إذا اقتضت الضرورة ذلك، ويقدرها أرباب الاختصاص.

(١) الإِعْقام: تعطيل الإنسال، حتى يصير عقيماً، والعُقْمُ، والعَقَمُ: حالة تحول دون التناسل في الذكر والأنثى. اهـ. من (الصحاح في اللغة والعلوم) ٢:١٤٢، مادة (عقم). وعَقَمَها يَعْقِمُها عَقْماً: جعلها عقيماً. فيصح أيضاً: (حكم العَقْم).

الفَصْل الرَّابع

العَدْلُ بَيْنَ الزَّوْجاتِ (القَسْمُ)

وفيه المطالب التالية:

الأول : الأصل في العدل بين الزوجات.

الثاني : ما يجب به القَسْم.

الثالث : الزوجة التي يُقْسَمُ لها.

الرابع : مقدار القَسْم.

الخامس : ما لا يجوز للزوج فعله إلا برضى الزوجات.

السادس : حق المقام عند الزوجة الجديدة.

السابع : القَسْمُ في السفر.

الثامن : هبةُ النوبة وشراؤها.

والمباحث التالية:

المبحث الأول: الشقاق بين الزوجين.

المبحث الثاني: التطليق للضرر.

المبحث الثالث: بَعْثُ الحكمين.

الفَصْل الرّابع
العَدْل بَيْن الزّوجات[١] (القَسْم)

المطلب الأول: الأصل في العدل بين الزوجات:

من تزوج أكثر من واحدة عليه أن يعدل بين نسائه، والعدل بين النساء واجب في الكتاب والسنة والإجماع:

١ ـ قال تعالى: ﴿فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تَعْدِلُوا فَوَاحِدَةً﴾ النساء/ ٣[٢].

٢ ـ وقال تعالى: ﴿وَعَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾ النساء/ ١٩.

٣ ـ وقال ﷺ: «مَنْ كَانَتْ لَهُ امْرَأَتَانِ يَمِيلُ لإِحْدَاهمَا عَلَى الأُخْرَى، جَاءَ يَوْمَ القِيَامَةِ يَجُرُّ أحدَ شِقَّيْهِ سَاقِطاً، أَوْ مَائِلاً» رواه الخمسة[٣].

٤ ـ وعن أنس قال: «كان للنبي ﷺ تِسْعُ نسوة، وكان إذا قَسَمَ بينهن لا ينتهي إلى المرأة الأولى إلا في تسع. .» الحديث رواه مسلم[٤].

٥ ـ وأجمعت الأمة على وجوب العدل، فمن لم يعدل بين نسائه فهو عاصٍ لله عز وجل، ولرسوله ﷺ، لا تجوز إمامته، ولا شهادته، ومَنْ جَحَدَ وجوبه يستتاب ثلاثاً، فإن لم يتب فَيُقْتَلْ لأنه كافر زمن الاستتابة[٥].

---

(١) عليش ٣: ٥٣٤، ابن جزي ص: ٢٣٥، وجواهر الإكليل ١: ٣٢٦، والمعونة ٢: ٨١٧، والشرح الصغير ٢: ٥٠٥، وابن شاس ٢: ١٢٩، والذخيرة ٤: ٤٥٤، والدسوقي ٢: ٣٣٩.

(٢) انظر تفسير القرطبي ٥: ٢٠، عند تفسير الآية.

(٣) المنتقى ـ لابن تيمية ٢: ٥٧٥، وانظر المعونة ٢: ٨١٨.

(٤) صحيح مسلم رقم (١٤٦٢) كتاب الرضاع ـ باب «القسم بين الزوجات».

(٥) كفاية الطالب الرباني ٣: ١٣٥.

المطلب الثاني: ما يجب به القسم:

والقسم الواجب في المبيت، لا في غيره كالوطء والمحبة.

قال تعالى: ﴿وَلَن تَسْتَطِيعُوٓاْ أَن تَعْدِلُواْ بَيْنَ ٱلنِّسَآءِ وَلَوْ حَرَصْتُمْ﴾ النساء/ ١٢٩.

قال العلماء: العدل الذي لا يقع تحت الاستطاعة لا يقع تحت التكليف، كالعدل في المحبة، والمودة، والوطء، وهذا الذي كان رسول الله ﷺ يعتذر منه ويقول: «اللهم هذا قَسْمي فيما أملك، فلا تلمني فيما تملك ولا أملك»(١).

والعدل الذي بمقدور العبد فعله كالمبيت، هو الذي كُلِّفَ به، فإن لم يعدل حرم عليه التعدد ﴿فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تَعْدِلُواْ فَوَٰحِدَةً﴾ النساء/ ٣.

فإذْ نفى عنه العدل، وكلفه به، ثبت أن هٰهنا عدلين، عدلاً منفياً وهو بملك الله عز وجل، وعدلاً مأموراً به وهو بمقدور العبد، والميل المباح يقع بينهما، والممنوع هو (كل الميل).

فالواجب التسوية بين النساء في المبيت، ويُتْرَكُ في الوطء على طبيعته ورغبته، لكن ينبغي عليه ألا يظلم فيه بحيث يوفره في نوبة واحدةٍ ليدخره لغيرها، لأنه راغب بها، فإنَّ في ذلك إضراراً بصاحبة الليلة، وهو ممنوع.

والزوج الذي يجب عليه القسم: هو الزوج البالغ العاقل الحاضر (غير المسافر) سواء كان حراً أو عبداً، سليماً أو خصياً أو مجبوباً، صحيحاً أو مريضاً (مرضاً يقدر معه على الانتقال إلى بيوت أزواجه).

المطلب الثالث: الزوجة التي يُقْسَمُ لها:

القسم واجب للزوجة مع غيرها بشرطين:

الأول: أن يكون دخل بها، فإن لم يكن دخل بها فلا قسم لها.

الثاني: أن تكون مطيقة للوطء، فإن كانت صغيرة لا تطيق الوطء فلا قسم لها وإن دخل بها.

---

(١) رواه الخمسة إلا أحمد، كما في نيل الأوطار ٦:٢٢٨، ومتنه المنتقى ٢:٥٧٥.

أما إذا دخل بالزوجة، وكانت تطيق الوطء، فيجب عليه القسم لها وإن امتنع الوطء شرعاً أو عادة أو طبعاً، فيجب القسم: للحائض، والنفساء، والمحرمة بحج أو عمرة، والتي آلىٰ منها زوجها، والتي ظاهر منها، والرتقاء، والقرناء، والمجنونة، والمجذومة، والعفلاء، والمفضاة، والبخراء.

وسواء كانت الزوجة مسلمة أو كتابيه، حرة أو أمة، صحيحة أو مريضة، ولو مرضاً يمنع الوطء. فالقسم بين هؤلاء الزوجات، وبين المسلمة الحرة السليمة الصحيحة الطاهرة البالغة المدخول بها سواء في المبيت.

المطلب الرابع: مقدار القسم:

مقدار القسم ليلة واليوم الذي بعدها، لأنه ﷺ كذلك كان يفعل[(١)]، وهذا معلوم بالأخبار المتواترة عنه ﷺ.

والقسم الواجب بالليل دون النهار[(٢)]، وندب الابتداء بالليل لأنه وقت الإيواء[(٣)]، ما لم يقدم من سفر فإنه يخير في النزول عند أيتهما شاء وقت قدومه[(٤)].

وليس للزوج أن ينقص عن يوم وليلة أو يزيد عليها إلا برضاهن، لأن الحق في ذلك لهن، فما اتفَقْنَ عليه كان للزوج فعله. وهذا إذا كانت الزوجات في بلد واحد، أو ما في حكم البلد الواحد.

وأما إذا كُنَّ ببلدين، جاز القسم بالجمعة، والشهر، والشهرين حسب الإمكان مما لا ضرر عليه فيه.

ـ ويحرم على الزوج أن يدخل على ضرتها في يومها إلا لحاجة غير الاستمتاع، ويجوز السلام على ضرتها، والسؤال عن حالها بالباب من غير دخول.

---

(١) المعونة ٢:٨٢٩.
(٢) الكافي ٢:٥٦١.
(٣) الشرح الصغير ٢:٥٠٦.
(٤) الصاوي على الشرح الصغير ٢:٥٠٦.

ـ وإذا فات القسم بفوات زمنه لا يُقضى، فليس للتي فاتت ليلتها بدلها، سواء كان الفوات لعذر أم لا، كَأَنْ ظَلَمَ وبات عند ضرتها ليلتين، أو بات ليلتها في المسجد، فلا قضاء.

المطلب الخامس: ما لا يجوز للزوج فعله إلا برضى الزوجات(١):

١ ـ لا يزيد الزوج في القسم على يوم وليلة، ولا ينقص إلا برضاهن، لأن ذلك حقهن، وقد سبق ذكره.

٢ ـ ولا يُسكنهن ببيت واحد مشترك المنافع؛ كالحمام، والمطبخ، والمرحاض، إلا برضاهن، ومن رضيت منهن بالسكنى مع ضرتها هكذا على منافع مشتركة، أو رضيت بالسكنى مع أهله هكذا، ثم أرادت الاستقلال وحدها، فلا تجاب لذلك إلا إذا حدث ما يقتضي ذلك. أما إذا جمعهن في دار واحدة، ولكل زوجة حجرتها ومطبخها وحمامها ومرحاضها مستقلة بها عن سائرهن، فله ذلك(٢)، ولا خيار لهن فيه، لأنه وفّاهن حقّهن بالاستقلال.

٣ ـ وللزوج استدعاؤهن إلى محله المختص به كل واحدة في نوبتها إذا رضين بذلك، وإلا فليس له جبرهن على ذلك، والأَوْلى أن يذهب لكل واحدة منهن في نوبتها إلى منزلها لفعله ﷺ ذلك.

٤ ـ وتجوز الأَثَرَةُ على الزوجة برضاها، والأَثَرَةُ التفضيل، فللزوج أن يُفضل ضرتها عليها بأن يبيت عند ضرتها دائماً، أو ليلتين وليلة إذا رضيت.

٥ ـ ويجوز وطء ضرتها في يومها إذا رضيت صاحبة اليوم.

٦ ـ ولكن لا يجوز وطء إحداهن بحضرة الأخرى اتفاقاً وإن رضيتا، كما لا يجوز جمعهما في فراش واحد معه ولو بلا وطء وإن رضيتا، ولا يجوز دخوله الحمام بهما معاً ولو برضاهما، لأن ذلك مظنة كشف العورات وإثارة الغيرة، ولمنافاته للمروءة.

٧ ـ وإذا أغلقت صاحبة النوبة بابها دون الزوج، ولم يقدر المبيت

---

(١) دسوقي ٢: ٣٤٢.

(٢) الشرح الصغير والصاوي ٢: ٥٠٧ ـ ٥٠٨، والدسوقي ٢: ٣٤٢.

بحجرتها لمانع، تكون ناشزاً بذلك، وجاز للزوج البيات عند ضرتها في تلك الليلة.

المطلب السادس: حق المقام عند الزوجة الجديدة[١]:

ومن تزوج بكراً وله نساء سواها أقام عندها سبعاً، وإن تزوج ثيباً أقام عندها ثلاثاً، ثم استأنف القسم بينها وبين سائر نسائه. ولا يلزمه قضاءٌ لهنّ، لقوله ﷺ: «لِلْبِكْرِ سَبْعٌ، وَلِلْثَّيِّبِ ثَلَاثٌ» وفي رواية: «إنْ شِئْتِ سَبَّعْتُ لك، وإن سبَّعْتُ لك سَبَّعْتُ لنسائي» وفي رواية: «إن شِئْتِ سَبَّعْتُ عِنْدَكِ، وإن شئت ثَلَّثْتُ ثم دُرْتُ»[٢].

فأخبر ﷺ أن الثلاث لا تقضى في حقِّ الثيب.

ولأن الزوجة الحديثة تحتاج إلى زيادة في الإيناس والبسط، لتزول حشمتها ويذهب انقباضها، وذلك يقتضي مدة من الزمان يمكن ذلك فيه، وكانت البكر إلى هذا أحوج من الثيب، فزيد في ضرب المدة لها.

وهذه المدة حق للزوجة الطارئة على الزوج ليس له تركه إلا بإذنها، ويُقضىٰ لها به، للنص السابق، ولما ذكرنا من حاجتها إلى الإيناس وإزالة الوحشة.

المطلب السابع: القَسْمُ في السفر[٣]:

وإذا أراد سفراً، فإن كان فيهن من لا تصلح للسفر، وفيهن من هي أرفق به وأطوع لأمره، كان ذلك عذراً له في السفر بها، وعذراً عن الأخرى.

وإن تساوين وتقاربن، فإن كان سفر حج وغزو أقرع بينهن، فيسافر بمن خرج سهمها، ثم لا يلزمه قضاء لمن لم يسافر بها بعد عوده، بل يستأنف القسم بينهن.

---

(١) المعونة ٢:٨١٧. وانظر الدسوقي ٢:٣٤٣، والكافي ٢:٥٦٣، والشرح الصغير ٢:٥١٠.

(٢) رواه مسلم رقم (١٤٦٠) في كتاب الرضاع ـ باب ١٢ ـ قدر ما تستحقه البكر والثيب. . . .

(٣) المعونة ٢:٨١٩.

وفي سفر التجارة روايتان: إحداهما الإقراع، والأخرى نفيه وثبوت الخيار له. وإنما قلنا: إنه يُقرع بينهن لأن رسول الله ﷺ كذلك كان يفعل، ففي الحديث المتفق عليه عن عائشة رضي الله عنها: «أن النبي ﷺ كان إذا أراد أن يخرج سفراً أقرع بين أزواجه، فأيتهن خرج سهمها خرج بها معه»[(١)]، ولأنه ليست إحداهن أولى من الأخرى.

ووجه اختصاص سفر الحج والغزو بذلك فلأنه آكد لكون جنسه فرضاً، ولأنه ﷺ لم يقرع بينهن إلا فيهما، والقرعة اتباع.

المطلب الثامن: هبة النوبة وشراؤها:

الأصل في هذه المسألة حديث عائشة رضي الله تعالى عنها: «أن سودة بنت زمعه وهبت يومها لعائشة رضي الله تعالى عنهما، وكان النبي ﷺ يقسم لعائشة يومها ويوم سودة» متفق عليه[(٢)].

ـ وحديثها الآخر في قوله تعالى: ﴿وَإِنِ ٱمۡرَأَةٌ خَافَتۡ مِنۢ بَعۡلِهَا نُشُوزًا أَوۡ إِعۡرَاضًا﴾ النساء/ ١٢٨ قالت: هي المرأة تكون عند الرجل لا يستكثرُ منها، فيريد طلاقها، ويتزوج غيرها، تقول له: أمسكني ولا تطلقني، ثم تزوج غيري، وأنت في حلٍّ من النفقة عليَّ والقسمةِ لي، فذلك قوله تعالى: ﴿فَلَا جُنَاحَ عَلَيۡهِمَآ أَن يُصۡلِحَا بَيۡنَهُمَا صُلۡحًاۚ وَٱلصُّلۡحُ خَيۡرٞۗ﴾ النساء/ ١٢٨.

وفي رواية، قالت: «هو الرجل يرى من امرأته ما لا يعجبه كبراً أو غيره فيريد فراقها، فتقول: أمسكني واقسم لي ما شئت، قالت: فلا بأس إذا تراضيا». متفق عليه[(٣)].

وعلى هذا للزوجة أن تهب نوبتها لضرتها، ولها أن تهبها للزوج:

ـ فإن وهبتها لضرتها فلا بد من قبول الزوج، وله ردُّ الهبة على صاحبتها، لأنه قد يكون له غرض بالواهبة، وليس للموهوبة رد الهبة إذا قبل الزوج.

---

(١) صحيح البخاري رقم (٥٢١١) ـ كتاب النكاح ـ باب «القرعة بين النساء إذا أراد سفراً».
(٢) صحيح البخاري رقم (٥٢١٢) كتاب النكاح ـ باب «المرأة تهب يومها لضرتها»، وصحيح مسلم رقم (١٤٦٣) كتاب الرضاع ـ باب «جواز هبتها نوبتها لضرتها».
(٣) صحيح البخاري رقم (٥٢٠٦)، وتفسير القرطبي ٥: ٤٠٥.

ـ وإن وهبت نوبتها للزوج فلا يختص بها بحيث يجعلها لمن شاء، بل تُقَدَّرُ الواهبةُ كالعدم، وتنتقل النوبة للتي بعدها، فإذا كن أربعاً فالقسم لثلاث، فإن كانت الواهبة هي التالية لمن بات عندها، بات عند مَنْ يليها وهكذا.

ـ وللزوجة الواهبة الرجوع عن هبتها متى شاءت، لأنها لشدة غيرتها لا قدرة لها على الوفاء، وسواء كانت الهبة مقيدة بوقت أو لا، وكذلك لمن باعت نوبتها الرجوع لما يستقبل من الزمان، وما مضى فات.

ـ ويجوز للزوج شراء نوبتها منها بعوض معين من مال أو منفعة، سواء كان زمناً مُعَيَّناً يوماً كان أو أكثر، أو على الدوام، ويخص الزوج من شاء من زوجاته بما اشتراه.

ـ كما يجوز للضرة شراء نوبة ضرتها منها، وتختص الضرة بما اشترت.

ـ ويجوز للمرأة أن تعطي زوجها شيئاً لإمساكها في عصمته كيلا يطلقها، سواء كانت ضرة، أو كانت وحيدة، كما أن لطرف ثالث غير الزوجة أن يُعطي الزوج شيئاً لإمساك زوجته في عصمته وعدم مفارقته لها. وليس أخذ الزوج هذا المال من أكل أموال الناس بالباطل.

ـ ولو طلب إذنها في إيثار غيرها عليها فلم تأذن له، فخيَّرها بين الطلاق والإيثار فأذنت له بسبب ذلك، ففي ذلك قولان، ورُجِّحَ الجوازُ لقصة سودة بنت زمعة رضي الله تعالى عنها[١].

ـ وللزوج أن يُعطي زوجته شيئاً لأجل أن تُمْسِكَهُ ولا تطلب فراقه، أو لكي تُحْسِنَ عشرته. كما أن لها أن تعطيه شيئاً ليُحْسِنْ عِشرتها.

المطلب التاسع: فتنة الضَّرائر:

ضَرَّةُ المرأة[٢]: امرأةُ زوجها. والضَّرَّتان: امرأتا الرجل، كل واحدة منهما ضَرَّةٌ لصاحبتها، وهُنَّ ضَرائرُ. والإِضرار: التزويج على ضَرَّة، والضِّرُّ: تَزَوُّجُ المرأة على ضَرَّةٍ.

---

(١) دسوقي ٢: ٣٤١.

(٢) لسان العرب، مادة: ضَرَرَ، ٤: ٤٨٢.

والضَّرُّ: ضِدُّ النفع. والضُّرُّ: الهُزال، وسوءُ الحال. فكلُّ ما كان من سوء حالٍ وفقرٍ، أو شدة في بدنٍ فهو ضُرٌّ، وما كان ضِدّاً للنفع فهو ضَرٌّ. وما أكثر أن يجتمعا على الضَّرَّة.

ـ ولقد ابتلي النساء في هذا الباب ببلاءين: بلاء الغيرة: «إن الله تعالى كتب الغيرة على النساء»، وبلاء التعدد «مثنى وثلاث ورباع»، فمن ابتليت بالغيرة والضَّرَّة وصبرت فلها «أجر شهيد». لأنها إن لم تصبر كانت على خطر الكفر والردة. وكم من امرأة كفرت جهاراً نهاراً وهي تدري أو لا تدري، حين اعترضت على الله عز وجل لأنه أباح التعدد، أو على الرسول ﷺ لأنه عَدَّد.

ـ وهذا منطق من حظيت بزوج وأَضَرَّ بها. أما التي قعدت بلا زواج فتقول: زوج من عود، خير من قعود، ولو جمعها على عشرة نهود.

ـ كما أن الذين اعترضوا على شريعة التعدد نسوا أن الذي شرعها هو الذي خلق رجالها ونساءها. وأباحوا الشذوذ واتخاذ الخليلات، فابتلوا بالأمراض المؤيدة لشريعة التعدد، والمحرمة للشُّذوذِ والإباحية.

ـ ولما كان بين الضَّرر والضَّرَّة تناسب، جمع [خليل] في مختصره [الطلاق للضرر] مع [القَسْم بين الزوجات]، ولما كان أكثر ما يكون [الشِّقاقُ بين الزوجين] بسبب الضَّرَّة، جمعه إليه أيضاً، مع الكلام عن [بعث الحكمين]، فَأَتْبَعْنا هذه المباحث الثلاثة [فصل: القَسْمِ بين الزوجات] تبعاً لترتيب [خليل].

ـ وإلا؛ فحق [الطلاق للضرر] أن يكون في [كتاب الطلاق]، كما ينبغي أن يكون مبحثا [الشقاق بين الزوجين] و[بعث الحكمين] في [فصل: الطاعة والمتابعة]، لأنها إذا خرجت عن طاعته ومتابعته فقد نشزت، ووقع [الشقاق]، وضاق الخناق، [فنبعث الحكمين] لإصلاح ذات البين.

المبْحَث الأوّل

الشِّقَاقُ بَيْنَ الزَّوْجَيْنِ

أحوال الشقاق:

الأولى: إذا كان النشوز من الزوجة.

الثانية: إذا كان الاعتداء من الزوج.

الثالثة: إذا كان العدوان من الزوجين.

المبحث الأول

الشقاق بين الزوجين

إذا ظهر الشقاق بين الزوجين، وساء ما بينهما، فإما أن يكون الإضرار من الزوجة، أو من الزوج، أو من كليهما، أو يُشْكِلُ الأمر فلا يعلم مَن المعتدي، فهذه أحوال الشقاق نتكلم عنها فيما يلي[١]:

أولًا: إذا كان الإضرار من الزوجة:

فإذا كان الإضرار من الزوجة كانت ناشزاً، والناشز: هي التي تخرج عن الطاعة الواجبة للزوج، أو تترك حقوق الله عز وجل.

ـ وتكون خارجة عن طاعة الزوج: إذا منعته من الوطء، أو منعته من الاستمتاع بها ولو بغير وطء، أو خرجتْ بلا إذنه إلى مكان لا يُحِب خروجها إليه، أو أغلقت الباب دونه، أو خانته في نفسها، أو خانته في ماله، أو فحشت عليه. وكذلك تكون ناشزاً إذا تركت حقوق الله تعالى؛ كالطهارة، والغسل من الجنابة، والصلاة، وصيام رمضان، أو خالفت ما أوجب الله تعالى عليها.

حكم الناشز: قال تعالى: ﴿وَٱلَّٰتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَٱهْجُرُوهُنَّ فِي ٱلْمَضَاجِعِ وَٱضْرِبُوهُنَّۖ فَإِنْ أَطَعْنَكُمْ فَلَا تَبْغُواْ عَلَيْهِنَّ سَبِيلًاۗ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ عَلِيًّا كَبِيرًا﴾ النساء/ ٣٤.

ولعلاج النشوز عند الزوجة تتبع المراحل التالية كما جاء في نص الآية الكريمة:

الأولى: الوعظ: وهو ذكر ما يُلَيِّنُ القلبَ بالترغيب في ثواب طاعة الزوج، والترهيب من عقاب المعصية، ويعظها الزوج لعلها ترجع على يده، وإلا وعظها الإمام، أو مَنْ أنابه في هذا الشأن إذا رُفع أمرها إليه، فإن لم يُفد وعظُ الزوجِ أو الإمامِ، عمد إلى هجرها.

---

(١) الدسوقي مع الشرح الكبير ٢:٣٤٣، والشرح الصغير ٢:٥١١، وعليش ٣:٥٤٥، والمعونة ٢:٨٧٥، والقوانين الفقهية ص:٢٣٦. والحطاب والمواق ٥:٢٦٢، وجواهر الإكليل ١:٣٢٨.

الثانية: الهجر: وهو ترك الاستمتاع بها، وترك النوم معها في فراش واحد، والأَوْلى أن يهجرها شهراً، وله الزيادة عليه، ولكن لا يبلغ به أربعة أشهر. فإن لم يُفد الهجر ضربها.

الثالثة: الضرب غير المُبَرِّح: وجاز للزوج الضرب غير المُبَرِّح إذا لم يفد الوعظ والهجر.

والمُبَرِّحُ: الشاق على الزوجة الذي يكسر عظماً، أو يشين لحماً. فليس للزوج أن يصل بالضرب إلى هذا، ولو علم أنها لا ترجع عما هي فيه إلا به، فإن أوقع عليها مثل هذا الضرب المبرح، فهو جانٍ، ولها التطليق، والقصاص.

فالضرب المسموح به هو الضرب غير المُبَرِّح، مع اتقاء الوجه. ومحل هذا الضرب إذا ظن الإفادة به، وإلا فينبغي ألا يضربها إذا علم أن الضرب لا يفيد في رجوعها عما هي فيه، لأن الوسيلة إذا لم يترتب عليها المقصود لا تشرع، وهذا قيد في الضرب فقط، وأما الوعظ والهجر فيفعلهما ولو لم يظن الإفادة منهما.

ملاحظة: ولا ينتقل لحالة حتى يظن أن التي قبلها لا تفيد(١).

الرابعة: العقوبة بالمال: فإذا كان الزوج قادراً على ردها ولو بالحكم من الحاكم، ولم يفعل فلها النفقة. وإن غلبت عليه لِحَمِيَّة قومها، وكانوا ممن لا تنفذ فيهم الأحكام، فلا نفقة لها، وكذلك إذا ردها بالحكم من القاضي فلم تفعل، فلا نفقة لها.

ثانياً: إذا كان العدوان من الزوج(٢):

بأن كان يضارّها بالضرب، أو الأذى، أو الهجر، أو اللعن، أو السب والشتم، وهي تريد البقاء معه، ولا تريد التطليق، فرفعت أمره للحاكم، وأثبتت هذا الإضرار بالبينة أو الإقرار، أو السماع الفاشي، يَتَّبِعُ الحاكمُ لردعه ومنعه المراحل التالية:

---

(١) دردير ٢:٣٤٣.

(٢) دسوقي ٢:٣٤٣، والشرح الصغير ٢:٥١٢، وعليش ٣:٥٤٦، والتسولي ١:٣٠١.

١ ـ يعظه الحاكم أولاً ويزجره ويمنعه حسب اجتهاده.

٢ ـ فإذا لم ينفع الوعظ والزجر أمرها بهجره في المضجع.

٣ ـ فإن لم يُفد الهجر هدده بالضرب، أو السجن[١].

٤ ـ فإن لم ينفع التهديد، أمر بضربه حسب اجتهاده، ويشترط لبلوغ الحاكم الأمر بالضرب شرطان: أولهما: ثبوت إضراره بها، وثانيهما: إن علم أو غلب على ظنه أن الضرب يفيد في ردعه، فإن لم يثبت هذا التعدي، أو ظن أن الضرب لا يفيد، فليس للحاكم معه إلا الوعظ والزجر من غير ضرب. وليس من الإضرار بها مَنعُها من الخروج لفرجة أو نزهة، أو ضربُها ضرباً غير مبرح على ترك الصلاة ونحوها، أو الزواج عليها.

وليس له غلق الباب عليها، ولا منعها من التجارة، والبيع، والشراء، إذا كانت لا تخرج، ولا تخلو بأجنبي، ولا يخشى عليها الفساد لذلك.

٥ ـ لا يجب على الرجل تطليق زوجته الفاجرة[٢]، ولا يجبر على فراقها، كما إذا كانت لا تصلي، ولا تصوم، ولا تغتسل من الجنابة، فله أن يؤدبها، ويمسكها. وإن شاء فارقها، وحل له ما افتدت به نفسها من بدل الخلع.

ومن علم من امرأته الزنا فلا يحل له أن يضارها حتى تفتدي نفسها، فإن افتدت من غير إضرار حل له ذلك.

٦ ـ فإن لم تنفع تلك المراحل الأربعة في ردعه عن العدوان والإضرار بها، وطلبت الفراق، طلقها عليه الحاكم، أو طلقت نفسها، بشروط نفصلها في المبحث التالي تحت عنوان «متى يكون التطليق للضرر».

ثالثاً: إذا كان العدوان من الزوجين:

وإذا كان العدوان منهما ويدعي كل واحد منهما أن الآخر يضرُّ به، ففي هذا تفصيل نتكلم عليه في المبحث الثالث الآتي تحت عنوان «بَعْثُ الحكمين».

---

(١) قال المواق: وقد قالوا في الزوج إنه يُسجن، ولا أذكر من قال إنها تسجن. اهـ ٥ : ٢٦٣.
وانظر التسولي ١ : ٣٠٧.

(٢) التاودي، على هامش التسولي ١ : ٣٠٣.

المبحث الثاني

التَّطليق لِلضَّرر

وفيه المسائل التالية:

الأولى : الإضرار بالمال.

الثانية : الضرر المعتبر شرعاً.

الثالثة : طريق إثبات الضرر.

الرابعة : الضرر الخفيف والضرر الفاحش.

الخامسة : لا بد من تكرار الضرر.

السادسة : إثبات الضرر عند الحاكم.

السابعة : صفة الطلاق للضرر.

المبحث الثاني

التطليق للضرر

الضرر بالزوجة إما أن يكون بالبدن أو بالمال، وإذا كان في البدن؛ إما أن يكون ضرراً خفيفاً، أو ضرراً بيّناً فاحشاً، ومع ذلك إما أن يتكرر، وإما أن يقع مرة واحدة. وقد تشترط الزوجة عدم الإضرار بها في العقد، وقد لا تشترط ذلك، وقد تكون علقت شرطها بيمين، أو أطلقته، فمتى يكون التطليق في هذه المسائل؟ إن الإجابة على هذه المسائل تبين الشروط التي يجب توفرها ليصح التطليق للضرر، والركن الأساسي فيه طلب الزوجة التفريق لأن لها اختيار البقاء معه إن شاءت مع إضراره بها وإن كانت سفيهة، ولها اختيار الفراق، وأما الصغيرة فالكلام لوليها في التفريق أو البقاء.

المسألة الأولى: الإضرار بالمال(١):

إذا أضر الزوج بمال زوجته، ولم يكن لها عليه شرط، نهاه الحاكم عن ذلك، وأُغْرِمَ ما أخذه من المال، فإن عاد بعد النهي عاقبه السلطان، ولا يطلقها عليه وإن تكرر إضراره بمالها، ولا كلام للسفيهة المولى عليها في الإضرار بالمال، وإنما الكلام لوليها، بخلاف الإضرار بالبدن فلا كلام لوليها إلا بالتوكيل منها.

المسألة الثانية: الضرر المعتبر شرعاً:

الضرر الذي يحق للزوجة طلب التطليق له هو كل ما لا يجوز للزوج فعله معها شرعاً(٢)، كهجرها بلا موجب شرعي ولو بعدم الكلام معها، أو توليته وجهه عنها في الفراش، أو إيثار امرأة عليها، أو ضربها بلا موجب شرعي ضرباً فاحشاً، أو سبها، أو لعنها كما ذكرنا، أو سب أبيها بنحو (يا بنت الكلب، أو يا بنت الملعون، أو يا بنت الكافر). وهذا الزوج تُطَلَّقُ عليه

(١) التسولي ١: ٣٠٧.

(٢) دسوقي مع الدردير ٢: ٣٤٥.

زوجته، ويؤدب على ذلك حسب اجتهاد القاضي. كما يُؤَدَّبُ وتُطلَّقُ عليه إذا وطئها في دبرها. ثم لا بد من إثبات الضرر ليصح التطليق.

المسألة الثالثة: طريق إثبات الضرر(١):

إن ضرر أحد الزوجين بالآخر يثبت بأحد أمرين: إما بالبينة، أو بالسماع الفاشي، وأولى منهما الإقرار بالإضرار.

الأول: البينة: ولا بد للبينة حتى تقبل من شروط، وهي:

١ ـ شهادة عدلين فأكثر، ولا بد أن يكونا رجلين، فلا تصح شهادة رجل وامرأتين، ولا واحد مع اليمين، ولا بد فيهما من تحقق العدالة.

٢ ـ لا بد أن يشهدا على معاينة الإضرار لمجاورتهما للزوجين أو لقرابتهما، أو نحو ذلك.

٣ ـ لا بد أن يقول الشهود ضَرَبَها، أو أضرَّ بها من غير ذنب يستوجب ذلك.

٤ ـ لا بد أن يتضمن قول الشهود: أنهم لا يعلمون أن المضر منهما رجع عن الإضرار بصاحبه، وأقلع عنه. وإلا لم يعمل القاضي بشهادتهما. فإن ادعى الزوج أنها مكنته من نفسها بعد قيامها بطلب التفريق، وصدقته، سقط حقها، سواء كانت جاهلة، أو عالمة، فإن ادعت الجهل لم تعذر، ومثل تصديقها له ثبوت الخلوة بينهما برضاها بعد طلب التفريق، لأن القول لمدعي الوطء فيها.

الثاني: السماع الفاشي المستفيض على ألسنة الجيران من النساء، والخدم، وغيرهم بأن فلاناً يضر بزوجته فلانة بضرب أو شتم، في غير حق، أو تجويع، أو تحويل وجهه عنها في فراشه، أو عدم كلامٍ، أو ما يعد إضراراً بها.

ـ ويكفي أن يَشْهَدَ عدلان على السماع الفاشي من لفيف الناس والجيران بذلك، وتكثيرُ الشهود أحب. هذا هو مشهور المذهب، وبه العمل(١). ولا

---

(١) التسولي ١:٣٠٢، والحطاب ٥:٢٩٣، والدسوقي مع الدردير ٢:٣٤٥.

يشترط هنا في شهادة السماع أن ينصوا في وثيقته أنهم سمعوا عن الثقات على مشهور المذهب. وصفة الشهادة أن يقولوا: سمعنا سماعاً فاشياً مستفيضاً على ألسنة النساء، والخدم، والجيران.

- ولا يجوز في السماع بالضرر شهادة النساء وحدهن، لأن الطلاق من معاني الحدود، فلا تجوز فيه شهادة النساء، فلا بد أن يكون السماع الفاشي عنهن وعن غيرهن كالخدم والجيران.

- ولا بد أن يتضمن الشهود بالسماع أنهم لم يعلموا أن المُضِرَّ من الزوجين بصاحبه رجع عن إضراره، كما بيناه.

المسألة الرابعة: الضرر الخفيف، والضرر الفاحش:

قال الإمام مالك رحمه الله تعالى: (ليس عندنا في قلة الضرر وكثرته شيء معروف.اهـ)[1]. فكأنه تركه للعرف، أو لتقدير الحاكم واجتهاده.

والمذهب أن تقدير كون الضرر خفيفاً أو فاحشاً يرجع إلى عرف الزوجين المتنازعين، وتقدير الحاكم واجتهاده بناء على عرفهما. ولا يرجع إلى عرف بلد القاضي، ولا إلى عرف بلد المقاضاة.

المسألة الخامسة: هل لا بُدَّ مِنْ تكرار الضرر؟:

فرق العلماء بين الضرر الخفيف والضرر الفاحش (البَيِّن): فاتفقوا على أنّ للزوجة طلب الطلاق إذا أَضَرَّ بها الزوج ضرراً فاحشاً ولو مرة واحدة، وأثبتته بإحدى طرق الإثبات.

وإذا كان الضرر خفيفاً غير فاحش ففي المذهب قولان:

أحدهما: أنه كالضرر الفاحش لا يحتاج إلى تكرار، قال خليل (ولها التطليق بالضرر ولو لم تشهد البَيِّنَةُ بتكرره) فأطلق ولم يفرق بين خفيف وفاحش، ولم يشترط التكرار، وهو مشهور المذهب[2].

---

(١) البهجة شرح التحفة، والتاودي بهامشها ١ :٣٠٢.

(٢) الدسوقي مع الشرح الكبير ٢ :٣٤٥، ومنح الجليل ٣ :٥٥٠، والمواق والحطاب ٥ :٢٦٥.

ـ والقول الآخر: اشترط تكرر الضرر إذا كان خفيفاً، وتكرر الرفع إلى القاضي، وإثباته عنده، ليعظه، ويزجره، ويهدده. فإذا لم يرتدع، وطلبت التطليق تُجاب لذلك.

قال التسولي: لا بد من تكرار الضرر حيث كان أمراً خفيفاً، فإن كان ضرباً فاحشاً كان لها التطليق به ولو لم يتكرر... وقول خليل (السابق) لا يُعَوَّلُ عليه،.. لذا قال بعضهم: هو على حذف الصفة، أي (لها التطليق بالضرر البيِّن) أي الفاحش(١) .اهـ.

وقال محمد بن عبد الصادق: (والعجب كيف تُطَلِّقُ المرأةُ نفسها بالمرة الواحدة من تحويل وجهه عنها، وقطع كلامه، ومشاتمته، إلى غير ذلك مما عَدّوه من الضرر، إذ لا يخلو عنه الأزواج، مع أن مسائل مبنية على ثبوت التكرار..اهـ)(٢).

وفي المتيطية: (إن ضربها ضرباً خفيفاً لغير أَدَبٍ لا قيام لها (أي لا حق لها في رفع دعوى التطليق) حتى يتكرر ذلك من فعله مراراً، أو يكون الضرب فاحشاً، إذ الضرب الخفيف لا يكاد يسلم منه الأزواج. اهـ)(٣).

المسألة السادسة: إثبات الضرر عند الحاكم:

الزوجة التي في عصمة زوجها؛ إما أن تكون شَرَطَتْ عدمَ الإضرار بها في عقدة النكاح كَأَنْ قالت: إن أَضَرَّ بها فأمرها بيدها.

وإما أن لا تكون شرطت ذلك.

وفي الحالتين: إذا أرادت الزوجة الطلاق لإضرار زوجها بها، لا بد من رفع أمرها للحاكم، وإثبات الضرر عنده بإحدى طرق الإثبات التي ذكرناها، فليس لها أن تطلق نفسها قبل الرفع للحاكم، والإثبات عنده، والإعذار للزوج حتى لا يبقى له وجه للاعتذار.

(١)(٢) البهجة شرح التحفة ١:٣٠٦. وقد أُثْبِتَت الصفة في كثير من نسخ متن خليل كما قال التسولي، ويظهر هذا الاختلاف لمن قارن بينها، ففي أكثرها: (ولها التطليق بالضرر البَيِّنِ ولو لم تشهد البينة بتكرره). والمشهور الأول كما تفيد تعليقاتُ شُرّاحِهِ.

(٣) المرجع السابق ١:٣٠١. وراجعه فإن فيه كلاماً مفيداً.

ثم بعد ثبوت الضرر عند الحاكم كما ذكرنا، تفترق المسألتان المشروطة وغير المشروطة:

أما الأولى: وهي التي شرطت الطلاق للضرر في عقدة النكاح، فلها أن تطلق نفسها بدون رفع للحاكم مرة ثانية - إذ أثبتته عنده في المرة الأولى - وبدون إذنه. وهذا هو ظاهر المذهب اتفاقاً[١].

وأما الثانية: وهي التي لم تشترط ذلك، ومثلها من شرطت ولم تعلق شرطها بيمين. فطلاقها بيد الحاكم، فليس لها أن تطلق نفسها قبل الرفع إليه ثانية - وإن كانت قد أثبتت ضررها منه في المرة الأولى - وذلك لكي يزجره الحاكم ويعذره حتى لا يبقى له حجة للاعتذار، فإن لم يقلع عن الضرر، كان الطلاق للحاكم بإحدى ثلاث طرق على الترتيب:

أولهـــا: يأمره القاضي بطلاق زوجته.

وثانيها: إن امتنع، طلقها عليه بقوله: هي منك طالق، أو طلقتها عليك، أو نحو ذلك. وهذا لأن القاضي هنا نائب عن الزوج شرعاً إذ امتنع من طلاقها.

وتطليق القاضي عليه هو مشهور المذهب[٢]، فلا يفوض الأمر إليها لتطلق نفسها.

وثالثها: قيل: يأمرها الحاكم بتطليق نفسها منه، فيقول لها: طلقي نفسك منه، فإذا أمرها به صارت هي نائبة عنه حقيقة، كما كان هو نائباً عن الزوج شرعاً حيث امتنع.

وهناك طريق رابعة: فقيل: لها أن تطلق نفسها أيضاً كالتي لها شرط في عقد النكاح، لكن بعد رفعها للحاكم، وبعد أن يزجره القاضي بما يقتضيه اجتهاده من ضرب، أو سجن، أو توبيخ، ونحو ذلك، ولم يرجع عن إضرارها. فلا تطلق نفسها قبل الرفع والزجر والإعذار للزوج بما ثبت عليه،

---

(١) تسولي ١: ٣٠٥. في البهجة شرح التحفة.

(٢) تسولي ١: ٣٠٥.

وعجزه عن الطعن فيه. فإن طلقت نفسها بعد ذلك بدون إذن الحاكم صح طلاقها.

ـ وأما إذا أثبتت الضرر وطلقت نفسها قبل الإعذار للزوج، فبحث زوجها بعد طلاقها في الشهود وجرحهم مثلاً، فطلاقها مردود، وإلا فقد وقع. وهذا يقال أيضاً في تطليق الحاكم عليه قبل الإعذار، ومثلهما فيما إذا كان لها شرط بالضرر في عقد النكاح، وجَرَحَ الشهود، وكانت طلقت نفسها قبل الإعذار إليه من الحاكم.

والأصل في هذا القيل: من أن للزوجة التي لا شرط لها في عقد النكاح أن تطلق نفسها للضرر بدون رفع للحاكم ثانية. أصله ما رواه أبو زيد عن ابن القاسم: أنها توقع الطلاق بدون أمر الإمام[1]. اهـ.

وهذا القيل يشير إلى الخلاف في ذلك، وهذا الخلاف في تطليقها نفسها للضرر جار في الطلاق بالعيب وبالإيلاء، وبالفقد، وبالعتق تحت العبد أو عسر النفقة، ونحو ذلك.

وقد أطال الكلام فيه عبد السلام التسولي في البهجة شرح التحفة، وحاصل ما خلص إليه: أن مشهور المذهب من أنها (لا تطلق نفسها) ليس على سبيل الشرطية في صحة الطلاق[2]، وإنما يطلب منها ابتداءً ألا تطلق نفسها، ولكنه إذا وقع فطلقت نفسها قبل الرفع إلى الحاكم عمل به، ومضى طلاقها. وغايته أنه إذا لم يُقِرَّ، وادعى البحث في شهود الضرر أو العيب ونحوهما بجرحة أو غيرها، مكّنه القاضي من ذلك، فإن أثبت ما ادعاه، وعجزت المرأة عن الطعن فيه، فالطلاق مردود، لأنه لم يقع في محله الشرعي، وإن عجز عن إثبات ذلك، فالطلاق ماضٍ.

والخلاصة[3]: أن لها التطليق للضرر من غير رفع للحاكم إذا كان لها به شرط، وثبت الضرر عند الحاكم، ولم يجد الزوج فيه مطعناً، وإن لم يكن لها

---

(١) تسولي ١:٣٠٥.
(٢) تسولي ١:٣٠٦.
(٣) تسولي ١:٣٠٨، وقوانين الأحكام الشرعية ـ لابن جزي ص:٢٤٣.

به شرط فقولان؛ أصحهما لا بد من الرفع للحاكم، فإن طلقت نفسها بدون رفع، مضى طلاقها.

قال ابن عاصم في التحفة[١]:

وحَيثُما الزوجةُ تُثْبِتُ الضررْ ولم يكنْ لها به شرطٌ صَدَرْ
قيل: لها الطلاقُ كالمُلْتَزَم وقيلَ: بعد رفعه للحكمِ
ويَزْجُرُ القاضي بما يشاءُ وبالطلاقِ إنْ يعد قضاءُ

المسألة السابعة: صفة الطلاق للضرر:

يقع الطلاق للضرر ـ إن أَضَرَّ بها الزوج ـ طلقة واحدة بائنة، سواء طلقت نفسها، أو طلقها الحاكم، أو طلقها الزوج بأمر من الحاكم. وليس لها إلا طلقة واحدة ولو أوقعت أكثر من طلقة. قالوا: وللزوجة التطليق جبراً على الزوج طلقة واحدة تبين بها بسبب الضرر من الزوج. اهـ[٢].

(١) تحفة الحكام: فصل في إثبات الضرر والقيام به... البهجة ١:٣٠١.

(٢) جواهر الإكليل ١:٣٢٩، وانظر الدسوقي ٢:٣٤٥.

المبحث الثالث

بَعْثُ الحَكَمَيْن

وفيه المسائل التالية:

الأولى : مشروعية الحكمين.

الثانية : من الذي يُعَيِّنُ الحكمين ويعزلهما؟.

الثالثة : شروط الحكمين.

الرابعة : واجب الحكمين.

الخامسة : حكم الحكمين.

المبحث الثالث

بَعْثُ الحَكَمَيْن

متى يُبْعَثُ الحكمان؟: وإذا كان العدوان من الزوجين وثبت تعدي كل منهما على صاحبه، وَعَظَهما الحاكم، ثم زجرهما، ثم ضربهما، حسب اجتهاده.

ـ وإذا اشتكت المرأة إضرار زوجها بها، ورفعت أمرها إلى الحاكم، وتكررت الشكوى، وعجزت عن إثبات الدعوى.

ـ أو ادعى كل منهما الضرر وتكررت الشكوى ولم يكن له بينة.

يأمر الحاكم زوجها بإسكانها بين قوم صالحين عدول تقبل شهاداتهم، ويكلفهم تفقد خبرهما، واستعلام ضررهما، فإن كانت ساكنة في مثل هؤلاء القوم، لا يُلزمُهُ نقلها إلى غيرهم.

ـ ثم إن الحاكم يأخذ خبرهما من جيرانهما، ومن هؤلاء القوم الصالحين الذين سَكَنَا معهم، وتجوز شهادتهم، فإن شهدوا بضرره بها، وثبت أن العدوان من الزوج، اتبع في زجره المراحل السابقة؛ إن شاءت البقاء معه، واستأمنه عليها، وإن شاءت فراقه، طلقها عليه بالطريق الذي بيناه.

وإن شهدوا بأن النشوز منها، اتبع في زجرها المراحل السابقة التي ذكرناها.

وإن كان منهما؛ وعظهما، وزجرهما، وضربهما، حسب اجتهاده.

ـ وإن تكررت الشكوى، واستمر النزاع والإشكال، ولم يمكن معرفة الضار ولا إزالة الضرر، بعث الحاكم حكمين من أهلهما، قال ابن عاصم في التحفة[1]:

وإن ثبوتُ ضررٍ تعذرا لزوجةٍ ورَفْعُها تكررا

---

(١) المرجع السابق ١ :٣٠٨، وانظر تفصيل أحكام هذا المبحث في المنتقى ـ للباجي ٤ :١١٣.

فالحكمان بعدُ يُبعثانِ بينهما بمقتضىٰ القرآنِ

ونتناول في بعث الحكمين المسائل التالية:

المسألة الأولى: مشروعية الحكمين[١]:

الأصل في الحكمين قوله تعالى: ﴿وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَٱبْعَثُواْ حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِۦ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَآ إِن يُرِيدَآ إِصْلَٰحًا يُوَفِّقِ ٱللَّهُ بَيْنَهُمَآ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ عَلِيمًا خَبِيرًا ﴿٣٥﴾﴾ النساء.

وفيه: أنهما حاكمان، وأنهما من الأهل، وأن واجبهما الإصلاح، والخطاب في بعثهما للحكام والأمراء والولاة، وأن بعثهما عند خوف الشقاق بين الزوجين.

ـ وبَعَثَ عثمان بن عفان عبدَ الله بن عباس، ومعاوية بن أبي سفيان رضي الله تعالى عنهم في قصة عقيل بن أبي طالب مع امرأته فاطمة بنت عتبة بن ربيعة. قال ابن عباس رضي الله تعالى عنهما: «بُعثتُ أنا ومعاوية حكمين، فقيل لنا: إن رأيتما أن تجمعا جمعتما، وإن رأيتما أن تفرقا فرقتما، قال معمر: وبلغني أن الذي بعثهما عثمان رضي الله تعالى عنه»[٢].

ـ وما أخرجه عبد الرزاق عن عَبيدة السلماني قال: «شَهدتُ عليَّ بن أبي طالب رضي الله تعالى عنه وجاءته امرأة وزوجها مع كل واحد منهما فئام (جماعة) من الناس، فأخرج هؤلاء حكماً من الناس، وهؤلاء حكماً، فقال للحكمين: أتدريان ما عليكما؟ إن رأيتما أن تفرقا فرقتما، وإن رأيتما أن تجمعا جمعتما...»[٣]. ولم يشترط رضى الزوجين. قال القرطبي[٤]: وهذا إسناد صحيح ثابت روي عن علي من وجوه ثابتة عن ابن سيرين عن عَبيدة؛ قاله أبو عمر. اهـ. وقول علي أخرجه مالك في الموطأ في الطلاق ـ باب ما جاء في الحكمين.

---

(١) الجامع لأحكام القرآن: للقرطبي ٥: ١٧٤، والمعونة للقاضي عبد الوهاب ٢: ٨٧٥.

(٢) أخرجه عبد الرزاق في المصنف ٦: ٥١٢ رقم (١١٨٨٥).

(٣) المصنف ٦: ٥١٢، رقم (١١٨٨٣).

(٤) الجامع لأحكام القرآن ٥: ١٧٧.

ـ وما أخرجه أيضاً عن أبي سلمة[١] قال: إن شاء الحكمان أن يُفرِّقا، وإن شاءا أن يجمعا. وأخرج مثله عن الشعبي[٢].

ـ وقلنا يجوز تحكيم الواحد، والأصل في ذلك ما قاله القرطبي: (إذا جاز إرسال الواحد، فلو حَكَّمَ الزوجان واحداً لأجزأ، وهو بالجواز أولى إذا رضيا بذلك. اهـ.)[٣].

وإنما قال: (ويجزئ إرسال الواحد، لأن الله تعالى حكم في الزنى بأربعة شهود، ثم قد أرسل النبي ﷺ إلى المرأة الزانية أُنَيْساً وحده، وقال له: «إن اعترفت فارجمها» وكذلك قال عبد الملك في المدونة)[٤].

المسألة الثانية: من الذي يعين الحكمين، ويعزلهما؟:

الأصل أن يكون بعث الحكمين من جهة الحاكم، لاتفاق جمهور العلماء على أن الخطاب في الآية موجه للأئمة والأمراء والحكام[٥].

ويمكن أن يكونا من جهة الزوجين من غير رفع للحاكم.

كما يمكن أن يكونا من جهة وليي الزوجين إذا كانا محجورين.

فهذه ثلاث جهات لها أن تعين الحكمين وتختارهما.

كما أن للزوجين أن يُقيما حَكَماً واحداً[٦] يحكم بينهما من غير رفع للحاكم، وحكمه كحكم الحكمين، وصفته كصفتهما، سواء بسواء.

وليس للحاكم ولا للوليين اختيار حَكَم واحدٍ إن اختلفت درجة قرابته من الزوجين اتفاقاً، كَأَنْ كان قريباً لأحدهما، وأقرب إلى الآخر. وأما إن استوت درجة قرابتهما منه كابن عم لهما، أو كان أجنبياً عنهما، ففي جوازه تردد، ومع ذلك لو أقيم على هذه الصفة فحكمه نافذ.

---

(١) المصنف ٦: ٥١٢، رقم (١١٨٨٦).

(٢) المرجع السابق، أثر رقم (١١٨٨٤).

(٣)(٤) الجامع لأحكام القرآن ٥: ١٧٧ ـ ١٧٨.

(٥) المعونة ٢: ٨٧٦، وتفسير القرطبي (الجامع لأحكام القرآن) ٥: ١٧٥. عند تفسير الآية الكريمة، النساء: ٣٥، والمنتقى ـ للباجي ٤: ١١٣.

(٦) انظر الدليل على ما ذكرناه في الجامع لأحكام القرآن ٥: ١٧٨، عند تفسير الآية الكريمة. النساء: ٣٥، والمعونة ٢: ٨٧٦.

ـ وأما عزل الحكمين فتابع للجهة التي أقامتهما[1]:

فإن كانا مقامين من قبل الزوجين بدون رفع للحاكم، جاز للزوجين مجتمعين، أو مفترقين الرجوع عن التحكيم، وعزل الحكمين، ما لم يستوعبا الكشف عن حال الزوجين، ويحيطا علماً بأسباب الشقاق، ويعزما على الحكم فيه، فإن استوعب الحكمان الكشف عن حالهما، وعَزَما على الحكم، فليس للزوجين الإقلاع عن حكمهما، والرجوع عنه، ولو كان الحكمان قد عزما على التفريق بينهما، ولم يرضه الزوجان. لكن في قول ابن يونس: إذا رجع الزوجان معاً، ورضيا بالبقاء على الزوجية ينبغي على الحكمين ألا يفرقا بينهما.

ـ وإن كانا مقامين من قبل الحاكم، فليس للزوجين عزلهما، ولا الرجوع عن حكمهما ولو لم يستوعبا الكشف. لكن قال ابن يونس: أما إذا نزعا جميعاً فينبغي ألا يفرق بينهما[2]. اهـ. أي إذا رجع الزوجان معاً عن التحكيم، واتفقا على البقاء على الزوجية، فينبغي على الحكمين ألا يفرقا بينهما. لأن الحكمين أقيما للإصلاح، والوفاق بين الزوجين، وقد حصل ما بعثا له.

المسألة الثالثة: شروط الحكمين:

يشترط لصحة حكم الحكمين: الإسلام، والحرية، والبلوغ، والذكورة، والعدالة، والرشد، والفقه في ذلك، وأن يكونا من الأهل.

ـ فلا يصح حُكْمُ كافر، ولا عبد، ولا صبي.

ـ والذكورة شرط: فلا يصح حُكْمُ النساء، ولا الاقتداء بهن، لأن الحَكَمَ حَكَمٌ وإمام مقتدى به.

ـ وكذلك العدالة: فغير العدل كالصبي، والمجنون، والفاسق، لا يصح حُكْمُه.

ـ والرشد: فلا يصح حُكْمُ سفيه، لأن السفيه إذا كان مُوَلىً عليه كان غير عدلٍ وإن كان أصلح أهل زمانه، لأن شرط العدل ألا يكون مُوَلىً عليه.

---

(١) دسُوقي مع الدردير ٢:٣٤٦، وعليش ٣:٥٥٤، ومواق ٥:٢٦٧.

(٢) المواق ٥:٢٦٧ على هامش الحطاب.

وكذلك إذا كان السفيه مُهْمَلاً ليس له ولي، وكان غير عدلٍ فلا يقبل حكمه. وأما المُهْمَل المتصف بما اعتبر بالعدل فعدلٌ.

ـ والفقه في ذلك: والمطلوب هنا من الحَكَم أن يكون فقيهاً في أحكام ضرر الزوجين، فلا يصح حُكْمُ جاهل بما ولي فيه، لأن شرط صحة حُكْم من ولي في أمرٍ علمه بأحكامه الشرعية، فغير الفقيه لا يصح حُكْمُه ما لم يُشاور العلماء بما يحكم به، فإن حَكَمَ بما أشاروا عليه به كان حُكْمُهُ نافذاً.

ـ ويشترط أن يكونا من أقارب الزوجين، حَكَمٌ من أهل الزوج وحَكَمٌ من أهل الزوجة، وهذا واجب شرط[1]، فالحكمان لا يكونان إلا من أهل الرجل والمرأة للنص، ولأن الأهل أدرىٰ بأحوال الزوجين، وأخبر بالقصة، وأعرف بطيها، وأهدى إلى إصلاحها، فكانا أولى من الأجانب، ولأن الأهلية تبعث على المبالغة في النصيحة، للتناهي في الإشفاق.

فإن لم يوجد من أهلهما مَنْ يصلح لذلك فيرسل من غيرهما من الأجانب، ويستحب أن يكونا من معارفهما، وإلا فمن جيرانهما، لأن الجار أدرى بحال الجار.

المسألة الرابعة: واجب الحكمين:

ويجب على الحكمين الإصلاح بين الزوجين بكل وجه أمكن، قال تعالى: ﴿إِن يُرِيدَآ إِصۡلَٰحٗا يُوَفِّقِ ٱللَّهُ بَيۡنَهُمَآۗ﴾ النساء/ ٣٥ أي: إن يرد الحكمان إصلاحاً يوفق الله تعالى بين الزوجين، وهذا قول ابن عباس ومجاهد وغيرهما[2].

والمراد بالإصلاح هنا فعل ما هو الأصلح للزوجين، وليس المراد بالإصلاح هنا ضد الافتراق[3]، فقد يكون الأصلح لهما الافتراق، وقد يكون الأصلح البقاء على الزوجية.

---

(١) دسوقي ٢: ٣٤٤.
(٢) تفسير القرطبي ٥: ١٧٥. وقيل: إن يُرد الزوجان إصلاحاً، وقيل: إن يُرد الوليان إصلاحاً.
(٣) حاشية الدسوقي ٢: ٣٤٥.

فالواجب الأول على الحكمين أن يجمعاهما على الألفة وحسن العشرة ما أمكنهما ذلك، وإذا عرفا الظالم، يؤخذ منه الحق لصاحبه، ويجبراه على إزالة الضرر أولاً بالعظة والزجر والنهي، فإن أنابا ورجعا تركاهما، وإن وجداهما قد اختلفا ولم يصطلحا، وتفاقم أمرهما بعد أن سعيا في الألفة جهدهما، وذكراهما بالله وبالصحبة فلم يرجعا، لا بد أن يتعرفا على الناشز[1] منهما، فمتى عُرِفَ الناشز. لم يضلا الحق، وفرقا بينهما إن رأيا الصلاح في الفرقة.

وطريق معرفة ذلك، أن يخلو كل منهما بصاحبه خلوة غير محرمة[2]، ويقول له: ما تنقم من صاحبك؟ وإن كان لك غرض فيها رددناها إليك صاغرة! أو رددناه إليك صاغراً!... وبعد السماع والبحث والاستيعاب:

ـ فإن تحققا أن الضرر من الزوج، وأنه هو الناشز ولا يريد البقاء معها، طلقاها عليه بلا عوض إن لم ترض بالمقام معه، فإن رضيت بالمقام معه فلا يحكمان بالطلاق، والعصمة بيده، وإن أراد إمساكها، وأبت، حكما بالطلاق بلا عوض كما ذكرنا، لأن الإساءة منه.

ـ وإن تحققا أن النشوز من الزوجة، وأن المخالفة منها، وأحب المخالعة، وسئمت نفسه منها، خالعاها له بما يريانه مناسباً للطرفين، ولو بأزيد من مهرها.

وأما إذا لم يُرِد مخالعتها، وأراد إبقاءها زوجة، ائتمناه عليها، وأوصياه بها خيراً، وأن يصبر على إيذائها، فلا كلام للحكمين هنا إلا التوصية بها. فلو فرقا بينهما في حال تَبَيُّنِ الإساءة منها، وعدم رضا الزوج بالمخالعة، فتفريقهما لا يَنْفذ، ولا زالت زوجة، ويكون ذلك دليلاً على عدم فقههما، أو عدم عدالتهما. وقيل: يَنْفذ، ويجبر الزوج على الخلع لتغيير المنكر، لبقائها عاصية.

وإن لم يتحققا شيئاً، وبقي الإشكال، ففي ذلك تفصيل ينظر في المطولات[3].

---

(١) انظر تفسير القرطبي ٥: ١٧٥، وقد ذكر فيه كيف يعرف الناشز من الزوجين.

(٢) وذلك بوجود ثالث من محارمها إذا لم يكن حَكَمُها محرماً، أو يترك باب الحجرة مفتوحاً وفي البيت أناس، ولا يلزم أن يسمع الثالث كلامها مع الحكم.

(٣) هذه خلاصة ما في كتب المذهب في التفريق بين الزوجين بطلاق أو خلع، نقلته مع بعض الزيادة من إحكام الأحكام ـ للشيخ محمد بن يوسف الكافي ص: ١١٣، ويطلب =

ـ وأما إن تبين لهما أن الإساءة منهما جميعاً فكان كل منهما يضر بصاحبه، تعين الطلاق بلا خلع عند الأكثر إذا لم ترض بالمقام معه. كما أفاده الدردير، والصاوي.

المسألة الخامسة: حكم الحكمين:

الحكمان حاكمان بالنص الكريم: ﴿فَٱبْعَثُوا۟ حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِۦ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَآ﴾. قال القرطبي[1]: هذا نص من الله سبحانه أنهما قاضيان، لا وكيلان، ولا شاهدان، وللوكيل اسم في الشريعة ومعنى، وللحَكَم اسم في الشريعة ومعنى، فإذا بَيَّنَ الله تعالى كل واحد منهما، فلا ينبغي لأحدٍ أن يُرَكِّب معنى أحدهما على الآخر. اهـ.

ـ وقال: وهو قول مالك والأوزاعي وإسحاق، وروي عن عثمان، وعلي، وابن عباس، وعن الشعبي، والنخعي، وهو قول الشافعي، رضي الله تعالى عنهم أجمعين. اهـ.

ـ وعلى هذا، فإن رأيا أن يفرقا بين الزوجين فتفريقهما جائز ونافذ، سواء وافق حكم قاضي البلد أو خالفه، ولو كانا مُقامين من قبله، وسواء وكلهما الزوجان بذلك أم لم يوكلاهما، رضي الزوجان بالتفريق أم لم يرضيا، ولو كانا مُقامين من قبلهما، لأنهما حاكمان بالنص السابق، ولِما رويناه سابقاً عن علي، وابن عباس، وأبي سلمة، والشعبي رضي الله تعالى عنهم.

ـ ثم هما يحكمان في شقاق الزوجة المدخول بها، وغير المدخول بها.

ـ فإن حكم الحكمان بالتفريق نفذ طلاقهما سواء كان بعوض أو بغير عوض، ولكن بشرطين اثنين، وواجبين:

الشرط الأول: أن يتفق الحكمان على التفريق، فإن اختلفا لم ينفذ قولهما، ولم يلزم من ذلك شيء إلا ما اجتمعا عليه، وكذلك كل حَكَمَين حَكَما في أمر[2]. واختلافهما هنا إما أن يكون في الطلاق، أو العوض:

= التفصيل من المطولات ـ كالبهجة ـ للتسولي ١:٣٠٩ قبيل فصل الرضاع، وعليش ٣:٥٥١، وجواهر الإكليل ١:٣٢٩. والمواق ٥:٢٦٦، والشرح الصغير ٢:٥١٤، والدسوقي مع الدردير ٢:٣٤٥. ونوازل بالأعمش، والمنتقى ٤:١١٣.

(١) الجامع لأحكام القرآن ٥:١٧٦. وانظر الدسوقي مع الدردير ٢:٣٤٥.

(٢) الجامع لأحكام القرآن ٥:١٧٧، والتسولي ١:٣٠٩.

ـ فإن اختلفا في الطلاق: كما إذا حكم أحدهما به، والآخر بالإبقاء على الزوجية، فلا طلاق يلزم الزوج، ويعود الحال كما كان، فيجددان الحكم.

ـ وإن اختلفا في العوض[1]: بأن قال أحدهما: طلقنا بعوض قدره كذا، وقال الآخر: طلقنا مَجَّاناً بلا عوض. فإن التزمت المرأة بالعوض صح التفريق، ووقع الخلع، وإن لم تلتزمه فلا طلاق يلزم الزوج.

ـ وإن اختلفا في قدر العوض: فقال أحدهما: طلقنا بعشرة مثلاً، وقال الآخر: طلقنا بمائة. فيوجب هذا الاختلاف للزوج خلع المثل، وقد تَمَّ الخلع، لأنهما اتفقا على الخلع، وأصل العوض، واختلفا في قدره.

ـ وكذلك الحكم لو اختلفا في وصفه أو جنسه، ولكن ينبغي مهر المثل ما لم يزد خلع المثل عن دعواهما جميعاً، وإلا رجع لقول القائل بالأكثر، وهو المائة ـ في مثالنا المذكور ـ وما لم ينقص عن دعوى أقلهما وإلا رجع للأقل، وهو عشرة في المثال المذكور.

ـ **الشرط الثاني**: ألا يتفق الزوجان بالبقاء على الزوجية قبل الحكم بالتفريق، فإن اتفق الزوجان على البقاء، ولم يكن الحكمان قد حكما بعد فينبغي ألا يفرق بينهما.

(لما رواه النسائي من قصة خلاف فاطمة بنت عتبة بن ربيعة، مع زوجها عقيل بن أبي طالب رضي الله تعالى عنه، وأنها رفعت أمرها إلى أمير المؤمنين عثمان بن عفان رضي الله تعالى عنه، فأرسل حكمين بينهما؛ حكماً من أهلها، وهو ابن أختها معاوية بن أبي سفيان رضي الله تعالى عنهما، وحكماً من أهله، وهو عبد الله بن عباس رضي الله تعالى عنهما، فقال ابن عباس: لأُفَرِّقَنَّ بينهما، وقال معاوية: ما كنت لأفرق بين شيخين من بني عبد مناف. فأتياهما، فوجداهما قد سدّا عليهما أبوابهما، وأصلحا أمرهما[2]. اهـ).

---

(١) الدسوقي مع الشرح الكبير ٢:٣٤٧.

(٢) الجامع لأحكام القرآن ـ للقرطبي ٥:١٧٦، عند تفسير آية الحكمين. وهذا الأثر أخرجه عبد الرزاق في المصنف رقم (١١٨٨٧)، ٦:٥١٣، وأخرجه الطبراني، كما في هامش المصنف، للمحقق.

والواجب الأول(١): يجب على الحكمين أن يأتيا الحاكم الذي أرسلهما، فيخبراه بمحضر شهيدي عدل بما اطلعا عليه من أمورهما، وما أنفذاه من حكمهما، ليحتاط علمه بالقضية، فإذا أخبراه، وجب عليه إمضاء حكمهما، ولا يجوز له تعقبه وإن خالف مذهبه.

وإمضاؤه بأن يحكم به فيقول: حكمت بما حكمتما به، وحكمه هذا يرفع الخلاف.

والواجب الثاني(٢): ينبغي على الحكمين ألا يفرقا بأكثر من طلقة واحدة، لأنه لا يجوز لهما ابتداءً إيقاع أكثر من واحدة، ذلك لأن الزائد عنها خارج عن معنى الإصلاح الذي بعثا إليه. وإذا أوقعا واحدة تكون طلقة بائنة ولو كانت بلا عوض.

وإن أوقعا أكثر من واحدة لا ينفذ منه إلا واحدة، فللزوج ردُّ ما زاد عنها.

وإن اختلفا في عدد الطلقات، بأن أوقع أحدهما واحدة، والثاني ثلاثاً أو اثنتين، تلزم الواحدة فقط، لاتفاقهما عليها. وكذلك لو قال أحدهما: أوقعنا معاً واحدة، وقال الآخر: أوقعنا معاً ثلاثاً أو اثنتين، لا تلزم إلا واحدة.

---

(١) الموّاق ٥:٢٦٦ بهامش الحطاب، والدسوقي مع الشرح الكبير ٢:٣٤٦.

(٢) الدردير مع الدسوقي ٢:٣٤٥، والشرح الصغير ٢:٥١٤، وعليش ٣:٥٥٠، والمنتقى - للباجي ٤:١١٤.

الفَصْل الخَامِس

وُجوبُ النَّفَقَةِ الزَّوْجِيَّةِ

وفيه المطالب التالية:

المطلب الأول : الأصل في وجوب النفقة.

المطلب الثاني : المقصود من النفقة الزوجية الواجبة.

المطلب الثالث : دفع القيمة في النفقة.

المطلب الرابع : وقت دفع النفقة.

المطلب الخامس : ضمان النفقة.

المطلب السادس : شروط وجوب النفقة.

المطلب السابع : متى تسقط النفقة؟.

المطلب الثامن : حكم إعسار الزوج بالنفقة.

المطلب التاسع : كيف تطلق زوجة المعسر؟.

المطلب العاشر : صفة طلاق المعسر بالنفقة والصداق.

المطلب الحادي عشر : نفقة المطلقة.

المطلب الثاني عشر : نفقة زوجة الغائب.

الفَصْل الخامِس
وُجوبُ النَّفَقَةِ الزَّوْجِيَّةِ

أسباب وجوب النفقة عموماً ثلاثة، وهي: النكاح، والقرابة الخاصة، والملك.

ويدخل تحت سبب النكاح: النفقة على الزوجات.

ويدخل تحت سبب القرابة الخاصة: النفقة على الأولاد، والنفقة على الأبوين.

ويدخل تحت سبب الملك: النفقة على المماليك، والنفقة على الحيوانات الخاصة به.

وهناك سبب رابع في وجوب النفقة وهو الالتزام، وإنما لم يذكروه هنا لأن المراد بيان النفقة الواجبة في أصل الشرع.

فصارت النفقة واجبة على خمسة أصناف، وأهم هذه الأصناف الخمسة، النفقة على الزوجات، لأن النكاح أقوى هذه الأسباب الثلاثة[١].

وسوف نتكلم في هذا الفصل عن هذا السبب فقط، ويأتي الكلام عن الأصناف الأخرى في مواضعها ـ إن شاء الله تعالى ـ ونتناول في هذا الفصل المطالب التالية:

المطلب الأول: الأصل في وجوب النفقة:

النفقة واجبة على الزوج لزوجته في الكتاب، والسنة، وإجماع الأمة، والأصل فيها:

---

(١) لأن نفقة الزوجة لا تسقط عن الموسر بمضي زمنها، حكم بها حاكم أم لا، بخلاف نفقة الوالدين والولد، فإنها تسقط بمضي الزمن إن لم يحكم بها حاكم.. كما في الشرح الصغير والصاوي ٢: ٧٢٩.

١ ـ قوله تعالى: ﴿وَعَلَى ٱلْمَوْلُودِ لَهُۥ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ﴾ البقرة/ ٢٣٣. والمراد بالمولود له: الزوج، والضمير في قوله: رزقهن، عائد على الوالدات، أي الزوجات.

٢ ـ وقوله تعالى: ﴿لِيُنفِقْ ذُو سَعَةٍ مِّن سَعَتِهِۦ وَمَن قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُۥ فَلْيُنفِقْ مِمَّآ ءَاتَىٰهُ ٱللَّهُ لَا يُكَلِّفُ ٱللَّهُ نَفْسًا إِلَّا مَآ ءَاتَىٰهَا﴾ الطلاق/ ٧.

قال القرطبي: أي لينفق الزوج على زوجته وعلى ولده الصغير على قدر وسعه، حتى يوسّع عليهما إذا كان موسعاً عليه، ومن كان فقيراً على قدر ذلك، فتقدر النفقة بحسب الحالة من المُنْفِق، والحاجة من المُنْفَقِ عليه بالاجتهاد على مجرى حياة العادة[١]. اهـ.

٣ ـ وقوله تعالى: ﴿أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنتُم مِّن وُجْدِكُمْ وَلَا تُضَآرُّوهُنَّ لِتُضَيِّقُوا۟ عَلَيْهِنَّ وَإِن كُنَّ أُو۟لَٰتِ حَمْلٍ فَأَنفِقُوا۟ عَلَيْهِنَّ حَتَّىٰ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَـَٔاتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ...﴾ الطلاق/ ٦. هذه الآية في المطلقات، فإذا كانت السكنى واجبة للمطلقات بعبارة النص، فإن وجوبها للزوجات بدلالة النص، لأنهن أولى بهذا الحكم.

قال ابن نافع: قال مالك في قوله تعالى: ﴿أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنتُم﴾ يعني: المطلقات اللاتي بِنَّ[٢] من أزواجهن، فلا رجعة لهم عليهنّ، وليست حاملاً، فلها السكنى، ولا نفقة لها، ولا كسوة، لأنها بائن منه، لا يتوارثان، ولا رجعة له عليها. وإن كانت حاملاً فلها النفقة، والكسوة، والمسكن، حتى تنقضي عدتها. فأما من لم تَبِنْ منهن فإنهن نساؤهم، يتوارثون، ولا يخرجن إلا أن يأذَنَ لهن أزواجهن ما كنّ في عدتهن، ولم يؤمروا بالسكنى لهن، لأن ذلك لازم لأزواجهن، مع نفقتهن، وكسوتهن، حوامل كن أو غير حوامل. وإنما أمر الله تعالى بالسكنى للائي بِنَّ من أزواجهن مع نفقتهن، قال تعالى: ﴿وَإِن كُنَّ أُو۟لَٰتِ حَمْلٍ فَأَنفِقُوا۟ عَلَيْهِنَّ حَتَّىٰ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾ فجعل عز وجل للحوامل اللائي قد بِنَّ من أزواجهن السكنى والنفقة[٣]. اهـ.

---

(١) الجامع لأحكام القرآن: للقرطبي ١٨: ١٧٠.

(٢) بِنَّ: من البينونة، والمقصود هنا الكلام عن المطلقات طلاقاً بائناً سواء كانت البينونة صغرى كالفسخ، أو كبرى، كالطلاق الثلاث، وهي المبتوتة.

(٣) الجامع لأحكام القرآن: للقرطبي ١٨: ١٦٦.

٤ ـ وما رواه أبو داوود في سننه عن حكيم بن معاوية، عن أبيه رضي الله تعالى عنه قال: أتيت رسول الله ﷺ فقلت له: يا رسول الله، ما تقول في نسائنا؟ قال: «أطعموهنّ مما تأكلون، واكسوهُنّ مما تكتسون، ولا تضربوهُنّ، ولا تُقَبِّحوهُنّ»[١].

٥ ـ وما رواه مسلم عن جابر بن عبد الله رضي الله تعالى عنه في حديث حجة النبي ﷺ، وما كان من خطبته بعرفة، وكان مما قاله ﷺ فيها: «.. فاتقوا الله في النساء، فإنكم أخذتموهن بأمان الله تعالى، واستحللتم فروجهن بكلمة الله... ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف...»[٢].

قال النووي: فيه وجوب نفقة الزوجة، وكسوتها، وذلك ثابت بالإجماع[٣]. اهـ.

٦ ـ وما رواه البخاري في باب وجوب النفقة على الأهل والعيال، عن أبي هريرة رضي الله تعالى عنه قال: قال النبي ﷺ: «... وابدأ بمن تعول، تقول المرأة: إما أن تطعمني، وإما أن تطلقني...»[٤] وفي رواية النسائي: «إما أن تنفق عليّ».

قال في الفتح[٥]: استدل به من قال: يُفَرَّقُ بين الرجل وامرأته إذا أعسر بالنفقة، واختارت فراقه، وهو قول جمهور العلماء... واستدلوا بقوله تعالى: ﴿وَلَا تُمْسِكُوهُنَّ ضِرَارًا لِّتَعْتَدُوا۟﴾... اهـ.

٧ ـ وما رواه البخاري عن عائشة رضي الله تعالى عنها: «أن هنداً بنت عتبة قالت: يا رسول الله، إن أبا سفيان رجل شحيح، وليس يُعطيني ما يكفيني وولدي إلا ما أخذت منه وهو لا يعلم، فقال ﷺ: خذي ما يكفيكِ وولدكِ بالمعروف».

---

(١) أخرجه أبو داود رقم (٢١٤٤) في النكاح: باب حق المرأة على زوجها ٢:٦٠٦.
(٢) صحيح مسلم رقم (١٢١٨)، ٢:٨٩٠.
(٣) شرح صحيح مسلم: للإمام النووي ٤:٤٤٤.
(٤)(٥) صحيح البخاري رقم (٥٣٥٥)، فتح ٩:٥٠٠، ٥٠١.

وفي رواية: «إن أبا سفيان رجل مِسِّيك، فهل عَلَيَّ حرجٌ أن أُطْعِمَ من الذي له عيالنا؟ قال: لا، إلا بالمعروف»(١).

٨ ـ ولأن الزوجية عقد على منافع، والنفقة في مقابلة استدامة هذه المنافع(٢).

٩ ـ وبما أن الزوجة محتبسة على عصمة الزوج لمصالحه ومصالح أسرته، والاهتمام برعاية شؤون البيت، كانت نفقتها واجبة عليه، لأن القاعدة العامة تقول: إنّ من احتُبِسَ لمصلحة الغير، كانت نفقتُهُ واجبة على ذلك الغير(٣). قال في المغني(٤): (إن المرأة محبوسة على الزوج، يمنعها من التصرف والاكتساب، فلا بد أن ينفق عليها... اهـ).

١٠ ـ والإجماع منعقد منذ عصر النبوة إلى عصرنا هذا على أن نفقة الزوجة على زوجها لم يخالف في ذلك أحد. قال في المغني: (وأما الإجماع: فاتفق أهل العلم على وجوب نفقات الزوجات على أزواجهن إذا كانوا بالغين إلا الناشز. اهـ)(٥).

المطلب الثاني: المقصود من النفقة الزوجية الواجبة:

تبين لنا من النصوص التي ذكرناها أن المقصود من النفقة هو تأمين الحاجات الضرورية التي لا بد منها للإنسان، كيلا يحتاج إلى الغير. والحاجات الأساسية التي لا يستغني عنها الإنسان في حياته هي: الغذاء، والكساء، والمسكن.

فأما الغذاء ففيه قوام حياة الإنسان وبقاء بنيته الأساسية، فالغذاء يقيم بناءه ويديم وجوده من الداخل.

---

(١) رواهما البخاري في كتاب النفقات الحديث الأول رقم (٥٣٦٤) فتح ٩: ٥٠٧، والثاني رقم (٥٣٥٩) فتح ٩: ٥٠٤.
(٢) المعونة ٢: ٧٨٢.
(٣) وعلى أساس هذه القاعدة تُخَرَّجُ رواتب الموظفين عموماً.
(٤) المغني الحنبلي ٧: ٥٦٤.
(٥) الفواكه الدواني ٢: ٢٤، والمغني: لابن قدامة الحنبلي ٧: ٥٦٤، والإجماع لابن المنذر ص: ٤٢.

وأما اللباس، أو الكساء ففيه وقايته وحمايته من الخارج.

وأما المسكن، فيأوي إليه، ويرتاح فيه، ويحتمي به من عوادي الدهر.

فالنفقة الواجبة على الزوج لزوجته لا تتعدى هذه الثلاثة، وما يتبعها من الخدمة، وما تتضرر بتركه، وما إلى ذلك مما يأتي تفصيله.

وقد جرى اصطلاح المالكية على قصر لفظ (النفقة) على الطعام، لذلك يقولون: يجب للزوجة النفقة والكسوة والمسكن، ومقصودهم الطعام، والكسوة، والمسكن، وفيه بحث طويل عندهم(١)، بينما تشمل النفقة عند الجمهور إذا أطلقت الأشياء الثلاثة جميعاً، ويخرجون منها ما لا تستحقه الزوجة بالاستثناء.

أولًا: نفقة الطعام(٢):

والطعام الواجب على الزوج يختلف حسب وسع الزوج في ماله، ووسع الزوجة في مالها ومنصبها، وحسب حال البلد، والبيئة، والعرف، وحال البدو والحضر، والإقامة والسفر، والسعر وقت وجوب النفقة، من كونه زمان غلاء أو رخاء، كل ذلك حسب العادة، كما يلزمه ما لا بد منه لصنع الطعام حسب العادة، وتزاد المرضع في النفقة ما تتقوى به على الرضاعة، لتستعين به لغذاء طفلها.

والمراد بالعادة عادة أمثالهما(٣)، فلا بد من اعتبار حالهما معاً، سواء تساويا غنى أو فقراً، أو كان أحدهما غنياً والآخر فقيراً، لكن اعتبار حالهما فقراً أو غنى ظاهر، وأما عند اختلافهما، فاللازم حالة وسطى بين الحالتين، وحينئذ، فنفقة الفقير على الغنية أزيد من نفقته على الفقيرة، كما أن نفقة الغني على الفقيرة أقل من نفقته على الغنية. هذا هو المعتمد(٤) في المذهب.

---

(١) انظر بعضاً من ذلك في شرح حدود ابن عرفة ١: ٣٢١، وابن عابدين ٢: ٤٠١.

(٢)(٣)(٤) حاشية الدسوقي ٢: ٥٠٩، وقوانين ابن جزي ص: ٢٤٥، والشرح الصغير ٢: ٧٣١، والمعونة ٢: ٧٨٣، وشرح حدود ابن عرفة ١: ٣٢٢، والحطاب والمواق ٥: ٥٤١.
ومن أراد التوسع فيما يجب وما لا يجب من الطعام للأكولة، والمريضة، وقليلة =

فالنفقة عندنا ليست بمقدرة، ولا يعتبر فيها حال الزوج وحده، خلافاً لمن قال بذلك، وإنما الاعتبار بالنفقة بحال الزوجين معاً، فيفرض لها كفايتها على ما يُرى من قدرها، وقدر زوجها من اليسر والعسر، لقوله تعالى: ﴿وَعَلَى ٱلْمَوْلُودِ لَهُۥ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ﴾ البقرة/ ٢٣٣، وذلك يقتضي مراعاة حالهما جميعاً، وقوله ﷺ: لهند زوجة أبي سفيان رضي الله تعالى عنهما: «خُذي ما يَكفيكِ وَوَلَدَكِ بالمعروف»[(١)] فَرَدَّها إلى العلم بمقدار كفايتها، ولم يُقدر بحَدٍّ، ولأن النفقة في مقابلة الاستمتاع، فلما وجب أن تبذل له من الاستمتاع قدر كفايته بالمعروف، فكذلك يلزمه بذل النفقة لها بالمعروف[(٢)].

ثانياً: نفقة الكسوة[(٣)]:

وتقدر الكسوة في السنة مرتين، مرة في فصل الشتاء وما والاه من فصل الربيع، ومرة في فصل الصيف وما والاه من فصل الخريف، لكل فصل ما يناسبه، إذا اختلفت الفصول، ولم تناسب كسوة كل فصل الفصل الآخر، وإلا اكتفت بكسوة واحدة إذا لم تخلق (تفنى) خلال العام.

وكذلك يُقال في كل شتاء وكل صيف إذا خلقت كسوة كل فصل في عامها، فإن لم تخلق، بأن كانت تكتفي بها في العام الثاني، أو الثالث، كالعام الأول، أو قريباً منه، اكتفت بها إلى أن تخلق. ومثل ذلك الغِطاءُ، والوِطاءُ، واللّبد، والفَرْوُ، واللّحاف، شتاءً وصيفاً.

وما خَلَقَ من الكسوتين يجري على العرف من كونه للزوج، أو للزوجة، فإن لم يُعرف فهو للزوج.

وتُقدرُ الكسوة من حيث ذاتها ونوعها قِلَّةً وكثرةً على حسب حاله،

= الأكل، وأجرة الطبيب، وأجرة الحمام، وثمن الدواء، والفاكهة، والحرير، وثياب الخروج، واللحم، وما إلى ذلك، فعليه بالمرجعين السابقين، حاشية الدسوقي، والشرح الصغير، وعليش ٤ : ٣٨٥.

(١) الحديث: مر تخريجه قبل قليل.

(٢) المعونة: للقاضي عبد الوهاب ٢ : ٧٨٣.

(٣) حاشية الدسوقي ٢ : ٥١٣، والشرح الصغير ٢ : ٧٣٨، وقوانين ابن جزي ص: ٢٤٥، وشرح حدود ابن عرفة ١ : ٣٢٣.

وحالها، ومنصبها عادة، وكذلك السرير على حسب الحال إن احتيج إليه عادة.

وأقل الكسوة، ما يستر الجسد والرأس، ويدفع الحر والبرد.

ثالثاً: نفقة السكن[(١)]:

وعلى الزوج أن يُسكن زوجته مسكناً يليق بها، إما بملك، أو كراء (إجارة)، أو عارية، وحال المسكن قدراً، وصفةً، ومكاناً، كالنفقة باعتبار حال الزوجين.

وللزوجة الشريفة ذات القدر ألا تسكن مع أقارب الزوج ـ كأبويه ـ في دار واحدة، لما في ذلك من الإضرار بها، من الاطلاع على حالها، والتكلم فيها.

لكن إذا شُرِطَ على الزوجة عند العقد السكنى مع أهل الزوج وأقاربه من محارمه فليس لها أن تمتنع من السكنى معهم سواء كانت شريفة أو وضيعة.

والزوجة الوضيعة ليس لها الامتناع من مساكنة أقارب الزوج في دار واحدة إلا لشرط، أو حصول ضرر.

فإذا شَرَطَت الاستقلال عن أهله وعدم مساكنتهم في دار واحدة عند العقد فلها ذلك، وكذلك إذا لم تشترط وساكنتهم فحصل لها ضرر من السكن معهم، وذلك كالاطلاع على عوراتها، أو على شؤونها التي تريد سترها عنهم، أو ثبت ضررها بغير ذلك، كالمشاجرة معهم، فلها الامتناع. وكذلك الشريفة التي شُرِطَ عليها السكن معهم فتضررت من ذلك.

وليس لأحدٍ من الزوجين الامتناع من السكنى مع الأولاد الصغار للزوج الآخر إذا لم يكن لهم حاضن يكفلهم، سواء علم بذلك عند البناء، أو لم يعلم.

أما إذا كان للصغار حاضن يكفلهم، فإن علم بذلك عند البناء فليس له الامتناع من مساكنتهم، وليس له إخراجهم من المنزل، وإذا لم يعلم بهم عند البناء فله أن يمتنع من مساكنتهم.

---

(١) القوانين الفقهية ص:٢٤٦، وشرح حدود ابن عرفة ١:٣٢٣، وحاشية الدسوقي مع الدردير ٢:٥١٢، والشرح الصغير ٢:٧٣٧. وانظر: البهجة ١:٤١٢.

رابعاً: نفقة الخدمة والتطبيب:

وإذا كانت الزوجة أهلاً للإخدام، بأن كانت ذات منصب وحال، وكان الزوج غنياً، فليس عليها من خدمة بيتها شيء، بل يلزمه إخدامها ولو بالكراء، بأن يستأجر لها من يخدمها، حتى لو كانت أهلاً لأكثر من خادم كان لها ذلك حسب عادتها عند أهلها.

وإذا أعسر الزوج، وعجز عن إخدام من هي أهل للخدمة، يسقط عنه ذلك، ولا تُطَلَّقُ عليه لعدم إخدامها ولو كانت مخدومة عند أهلها، هذا مشهور المذهب(١).

وإذا تنازع الزوجان في كونها أهلاً للإخدام أو ليست أهلاً، فالبينة عليها، أو عليه، قولان في المذهب(٢).

وإذا أراد الزوج أن يبدل خادمها المألوفة لها لم يكن له ذلك، إلا لريبة تضر بالزوج في الدين أو الدنيا، كأن كانت تسرق، أو تضر بمصالح البيت، أو تُدْخِلُ على الزوجة من تُفسدها من النساء أو الرجال، فله حينئذ منعها واستبدالها.

وأما إذا لم تكن الزوجة أهلاً للإخدام، أو كانت أهلاً وكان الزوج فقيراً، فعلى الزوجة الخدمة الباطنة(٣)، والقيام بشؤون البيت؛ من عجنٍ وطبخٍ وكنسٍ وفرش واستقاء ماء، وذلك حسب عادتهم من عمل النساء. وعلى الزوج أن يأتي بآلة التنظيف، وما يحتاجه البيت للقيام بهذه الشؤون على حسب الحال والمنصب وعوائد البلاد.

وإنما يلزم الزوجة القيام بهذه الخدمة إذا كانت معه في البيت، وفي أموره الخاصة به وبها، ولا يلزمها القيام بخدمة ضيوفه وأولاده، كما أنه ليس عليها أي عمل من أعمال الحرف للتكسب؛ كالغزل والنسج وما إلى ذلك.

---

(١) الصاوي على الشرح الصغير ٢: ٧٣٤. وانظر القوانين الفقهية ص: ٢٤٥.
(٢) الشرح الصغير ٢: ٧٣٤.
(٣) كفاية الطالب ٣: ١٤٢، والفواكه الدواني ٢: ٢٥، والحطاب والمواق ٥: ٥٤٧، والدسوقي مع الدردير ٢: ٥١١، والقوانين الفقهية ص: ٢٤٥.

ولا تجب على الزوج نفقة علاج زوجته؛ كأجرة الطبيب، وثمن الدواء، وما إلى ذلك.

وتجب عليه أجرة القابلة التي تولد زوجته ـ على المشهور ـ ولو كانت الزوجة مطلقة، كما يجب لها عند الولادة ما جرت به العادة من طعام أو شراب أو حلوى.

ويجب عليه لزوجته من الزينة ما يحصل لها بتركه ضرر من مرض أو تشعث، سواء كان معتاداً لها أم لا، كالكحل، والحناء، والصابون، وما يُدَّهَنُ به.

المطلب الثالث: دفع القيمة في النفقة(١):

الواجب على الزوج من النفقة فيما ذكرناه أن يدفع أعيان الطعام والكسوة، وهذا هو الواجب الذي يُقضى به ابتداءً، فيجب عليه في الطعام مثلاً أن يدفع إليها كفايتها من المؤونة من القمح، أو الذرة، أو الدقيق، أو الأرز، أو الخبز، حسب عرف البلد فيما يطعمون، وحسب حال الزوج من حيث تحصيله مياومة أو مسانهة كما ذكرنا، وكذلك الماء، والزيت، والدهن، واللحم(٢)، وما يُصلح الطعام، كالملح، وما إلى ذلك من أدوات صنع الطعام، فيجب عليه أن يدفع أعيانها، وكذلك الكسوة الواجبة، والسكن المناسب سواء كان ملكاً للزوج، أو كراء، أو عارية، ويستأجر لها خادماً.

ولكن يجوز للزوج دفع أثمان هذه الأعيان إذا رضيت الزوجة بها، ولو عن الطعام، وهو المعتمد(٣). وذلك بأن يدفع قيمة الطعام، وقيمة الكسوة، وأجرة المسكن إذا كان المسكن بالكراء، وأجرة الخادم.

فإذا رضيت بالقيمة كان لها ذلك، ويلزم الزوج أن يزيدها إن غلا سعر الأعيان بعد أن قبضت ثمنها، ويرجع عليها إن نقص سعرها، ما لم يسكت

---

(١) الدردير مع حاشية الدسوقي ٢:٥١٤. والشرح الصغير مع الصاوي ٢:٧٣٩.

(٢) قالوا: واللحم على الموسر المرة بعد المرة، ولا يُفرض كل يوم، ولا يجب على الفقير إلا بقدر ما تقتضيه العادة. اهـ. انظر الدسوقي مع الدردير ٢:٥١٠.

(٣) الدردير مع حاشية الدسوقي ٢:٥١٤. والشرح الصغير مع الصاوي ٢:٧٣٩.

مدة يُفهم منها أنه أراد التوسعة عليها، وهذا كله ما لم تكن اشترت الأعيان قبل غُلُوِّها أو قبل رخصها، وإلا فلا يزيدها شيئاً في الأول، ولا يرجع عليها في الثاني.

وإذا أرادت الزوجة أن تأكل مع زوجها، تسقط نفقتها من الأعيان أو أثمانها، والكسوة كالنفقة، فتسقط نفقتها منهما إن أطعمها معه، وكساها معه.

وإذا شاءت الزوجة أن تنفرد بالطعام وحدها، وامتنعت من الأكل معه، فلها ذلك متى شاءت، ولو كانت التزمت الأكل معه ابتداءً. وتطلب ما فرض لها من الأعيان أو أثمانها من الطعام والكسوة.

فإن أكلت بعد ذلك سقطت نفقتها مدة أكلها معه سواء كانت نفقتها مقررة (مقدرة)، أو غير مقررة، بأن كانت تأخذ ما يكفيها من القوت، وسواء كانت رشيدة أو سفيهة محجوراً عليها.

فلو أكلت معه ثلاثة أيام مثلاً، وطلبت ما فرض لها من النفقة بعد ذلك، سقطت نفقة الأيام الثلاثة عنه، وقُضيَ لها بالفرض بعد ذلك.

وإذا طلبت نفقة مدة ماضية، وادعى الزوج أنها أكلت معه فيها، صُدِّقَ الزوج على الظاهر.

ويجوز للزوج المُقاصَّةُ بدَيْنِهِ الذي له على زوجته عما وجب لها من النفقة، وينقلب هذا الجواز واجباً إذا طلبه أحد الزوجين، بأن طلبته الزوجة أو الزوج، فحينئذ تجب المُقاصَّةُ، ويشترط لصحة المُقاصَّة شرطان:

الأول: أن تكون النفقة الواجبة لها من جنس الدَّيْن الذي عليها، أو تكون قد رضيت بفرض ثمن النفقة، فتقع المقاصة بالثمن إذا كان دَيْنُهُ أثماناً.

الثاني: ألا تَتَضَرَّرَ الزوجة بهذه المُقاصَّة، كأن كانت فقيرة يُخشى عليها الضياع، وكان طالب المُقاصَّة هو الزوج.

المطلب الرابع: وقت دفع النفقة(١):

وتقبض الزوجة النفقة معجلة، فتقبض نفقة اليوم من أوله، والشهر من

---

(١) دسوقي ٢: ٥١٣، والشرح الصغير ٢: ٧٣٨.

أوله، والجمعة كذلك، والسنة، وهذا إذا كان الحال التعجيل، وأما إذا كان الحال التأخير فإنها تنتظر حتى تقبضها، ولا يعتبر عدم قدرته على دفعها الآن عسراً في النفقة.

ويراعى وقت دفع النفقة بحسب حال الزوج من حيث تحصيلها إما باليوم، كالعمال وأرباب الصنائع، أو الجمعة، كبعض الدلالين في الأسواق، وأصحاب الأجر الأسبوعي كما هي عادة بعض البلدان، أو الشهر، كأرباب الوظائف المختلفة، أو السنة؛ كالمزارعين، والتجار، وأصحاب المساكن المؤجرة سنوياً، وهكذا.

واعتبار حال الزوج في وقت النفقة من حيث تحصيلها، وزمن دفعها مياومة أو مسانهة، ومعجلة أو مؤجلة، هذا الاعتبار يراعى في الزوج غير المليء، أما الزوج المليء بالفعل (الغني) فيدفعها معجلة حسب عرف البلد، وحكم الحاكم.

المطلب الخامس: ضمان النفقة:

ومتى قبضت الزوجة النفقة المقدرة لها، كاليوم، أو الجمعة، أو الشهر، أو السنة، من الزوج أو وكيله، كانت ضامنة لها بضياعها أو هلاكها، سواء كانت نفقة عن ماضٍ، أو عن مستقبل، وسواء أقامت على هلاكها أو ضياعها بينة أو لا، فرطت في ضياعها أو لا، وكذلك حكم الكسوة. لأنه بتقبيضها أداها حقها، فبرئت ذمة الزوج بهذا الأداء، لأنها قبضتها لحق نفسها، كالذي تقبضه المرضع من أجرة الرضاع مدة الرضاع، فإنها تضمنه مطلقاً، لأنها أجرة لها حقيقة، فهي تقبض الأجرة لحق نفسها. بخلاف نفقة الولد المحضون التي تقبضها الحاضنة لتنفقها عليه وهو في حضانتها، فإنها لا تضمنها إلا إذا قصرت في حفظها، فإنها إن أتت ببينة تثبت ضياعها، وأنها لم تكن متسببة في ذلك الضياع، فلا تضمنها، لأنها لم تقبضها لحق نفسها، ولا هي أمانة محضة، بل أخذتها لحق المحضون، فلا تضمنها إلا كما تضمن الرهن والعارية، وذلك بتعديها وتقصيرها في الحفظ.

المطلب السادس: شروط وجوب النفقة[(١)]:

النفقة واجبة للزوجة بالعقد والتمكين، ولا يتوقف وجوبها على حكم حاكم. والزوجة: إما أن تكون مدخولاً بها، أو غير مدخول بها:

أولًا: الزوجة المدخول بها:

يجب على الزوج البالغ الموسر أن ينفق على زوجته التي دخل بها، ومكنته من نفسها، سواء كانت صغيرة أو كبيرة، صحيحة أو مريضة، ولو كانت غير مطيقة للوطء لصغرها أو لمرضها، كالرتقاء، والقرناء، ولو كان مرضها مشرفاً على الموت.

ولا يُسْقِطُ النفقةَ حيضٌ، ولا نفاس، ولا صوم، ولا حج، ولا مغيب إن غابت عنه بإذنه، ولا اختلاف الدِّينِ كأن تزوج كتابية. فلا يسقطها شيء غير النشوز كما سيأتي.

ثانياً: وأما الزوجة غير المدخول بها:

فلا تجب لها النفقة إلا بشروط أربعة:

الأول: إذا دعت الزوج للدخول بها، ولو لم تكن دعوتها له عند الحاكم، وكانت عازمة على أن تمكنه من نفسها، أما إن دعته للدخول، ومنعته من نفسها فلا تستحق النفقة، لأنها ناشز، والنشوز إما أن يكون بالعزم، أو بالفعل، والمنع بالفعل ألا تمكنه من نفسها فعلاً، والمنع بالعزم كمن قالت له عند دعوته للدخول: ادخل ولكن لا أمكنك.

والدعوة إلى الدخول إما أن تكون منها، أو من وليها المُجْبِرِ، أو من وكيلها، إذا كان الزوج حاضراً، أو في حُكْم الحاضر. وأما إذا كان الزوج غائباً فيكفي في وجوب نفقتها أن تكون بحيث لو طُلبت للدخول بها لمكنت منه.

الثاني: إذا كانت الزوجة تُطيق الوطء: أما إذا كانت غير مطيقة للوطء لصغرها، أو لمرضها بما يمنع منه كالرَّتَقِ ونحوه، أو كان مرضها شديداً بحيث

---

(١) المعونة ٢:٧٨٢، والفواكه الدواني ٢:٢٤ ـ ٧٣، والشرح الصغير ٢:٧٢٩، والدسوقي ٢:٥٠٨، والمواق والحطاب ٥:٥٤١.

أخذت في السياق، أي بلغ بها المرض النزع وأشرفت على الموت، ففي هذه الأحوال لا نفقة للزوجة لعدم قدرة الزوج على الاستمتاع بها، لأنّ النفقة مقابل الاستمتاع.

الثالث: إذا كان الزوج بالغاً: أما إذا كان صبياً لم يبلغ بعد، فلا نفقة لها عليه، ولا على وليه، ولو دخل بها، ولو كانت بكراً وافتضها، لأن وطء الصبي غير معتبر. ثم هي التي سلطته على نفسها إن كانت كبيرة، أو سلطه عليها وليها إن كانت صغيرة.

الرابع: إذا كان الزوج موسراً بالنفقة على قدر حاله، كما سيأتي، لأنّ مَنْ ثبت إعساره لم يقل أحدٌ بوجوب النفقة عليه.

قال القاضي[1]: (لا تجب النفقة إلا بالدخول، أو بأن يُدعى إليه، وأن يكون الزوج بالغاً، وهي ممن يُستمتع بمثلها، ويمكن وطؤها وإن لم تبلغ، ولا نفقة لناشز.

وإنما شرطنا في وجوبها أن يدخل، أو أن يُدعى للبناء، لأنها في مقابلة التمكين من الاستمتاع، بدليل أن الناشز لا نفقة لها، فإذا حصل الدخول، فقد حصل ما هي عوض عليه، وكذلك التمكين منه، لأنه إذا حصل، كان الامتناع من جهته، فلا يلزم المرأة شيء منه.

وإنما شرطنا أن يكون الزوج بالغاً... لأن الصغير لا يتأتى منه الاستمتاع الذي يعاض عليه لصغره، وهي في مقابله.

وإنما شرطنا أن تكون ممن يوطأ مثلها... لأن الاستمتاع غير متأت منها، فلم تستحق العوض عليه لقصورها عن بلوغه.

وإنما قلنا: إنها إذا كانت تُطيق الوطء لزمته النفقة عليها وإن لم تكن بالغاً، لأن المعنى الذي يعاوض به في النفقة موجود كالبالغ.

وإنما قلنا: لا نفقة لناشز، لما بيناه أنها في مقابلة التمكين من الاستمتاع، دون ملكه، فإذا عُدِمَ التمكين، لم تجب، كالثمن والمثمن في البياعات. اهـ).

---

(١) المعونة: للقاضي عبد الوهاب ٢: ٧٨٢.

المطلب السابع: متى تسقط النفقة؟:

تسقط النفقة بأحد الأسباب التالية:

الأول: إعسار الزوج وعجزه عن النفقة.

الثاني: بمنعها الزوجَ من الاستمتاع بها: ولو بغير الوطء، إلا لعذر، ولم تكن حاملاً.

فإن كان امتناعها لعذرٍ، كمرضٍ فلا بد من إثباته بشهادة امرأتين[(١)] إن خالفها الزوج، فإن أثبتته لم تسقط نفقتها، فلو منعته لغير عذرٍ مدةً، ومكنته مدةً، سقطت نفقتها مدة المنع فقط، حتى لو منعته من الاستمتاع ولو بغير وطء تسقط نفقتها عنه في اليوم الذي منعته فيه.

كما لا تسقط نفقتها مدة الحمل إذا كانت حاملاً ولو امتنعت لغير عذر، والنفقة حينئذ تكون للحمل.

والقول قولها في عدم المنع[(٢)]، فإذا ادعى الزوج أنها تمنعه من الاستمتاع، وقالت: لم أمنعه، كان القول قولها، ولا يقبل قوله، لأنه يُتَّهمُ على إسقاط حقها من النفقة، فيلزم أن يثبت عليها بأن تُقِرَّ بذلك بحضرة عدلين، أو عدلٍ وامرأتين، أو أحدهما ويمين.

الثالث: بخروجها من بيت الزوجية بلا إذن الزوج: ولم يقدر على منعها من الخروج، ولا على ردها إلى البيت ولو بحكم حاكم، ولم يكن خروجها لظلم نزل بها، ولم تكن حاملاً.

فإن خرجت وهو حاضر قادر على منعها ولم يمنعها لم تسقط نفقتها، لأنه كخروجها بإذنه، وكذلك إذا قدر على ردها ولو بحكم حاكم وفرط في ذلك فلم يردها به، لا تسقط نفقتها. وأما الهاربة خِفْيَةً لمكان مجهول فإن نفقتها تسقط ولو قدر على ردها لو علم بمكانها[(٣)].

---

(١) وهذا إذا كان المرض في محل لا يطلع عليه الرجال، بأن كان في غير الوجه والكفين، وإلا فلا يثبت إلا بشهادة شاهدين. اهـ. دسوقي ٢: ٥١٤.

(٢) الدسوقي ٢: ٥١٤، والصاوي على الشرح الصغير ٢: ٧٤٠.

(٣) الدسوقي ٢: ٥١٤. وانظر حكم الهاربة بولدها، دسوقي ٢: ٤٨٧، وعليش ٤: ٣٣٦.

كما لا تسقط نفقتها إذا كان خروجها لظلم نزل بها، أو كانت حاملاً، لأن النفقة حينئذ تكون للحمل.

والأصل: أن الزوجة لا يجوز لها أن تخرج من بيت زوجها إلا بإذنه، إلا لضرورة. والكلام هنا عن أثر خروجها بلا إذنه من حيث سقوط حقها في النفقة فقط.

فتبين لنا من هذا المطلب أن النفقة تسقط بالإعسار، والنشوز. قال ابن شاس: من موانع النفقة النشوز، ومنعُ الوطءِ والاستمتاعِ نشوزٌ، والخروجُ بغير إذنه نشوز[1]. اهـ.

الرابع: الصغر: قال ابن شاس: (إذا زُوِّجَتْ صغيرةٌ من بالغ، فلها النفقة إن كان مثلها يُوطأ، ودعته للدخول، وإن كان لا يُوطأ مثلها فلا نفقة عليه.

وإن زُوِّجَتْ بالغةٌ من صغير، فلا نفقة لها حتى يبلغ، وإن زُوِّجَتْ صغيرة من صغير فلا نفقة لها حتى يبلغ الزوج وتطيق هي الوطء. اهـ)[2].

الخامس: العدة: والمعتدة المطلقة إن كانت عدتها من طلاق رجعي فلها النفقة، وأما البائن فلها السكنى، وليس لها النفقة، إلا أن تكون حاملاً، وسيأتي تفصيل ذلك (ص: ٦٦٤).

المطلب الثامن: حكم إعسار الزوج بالنفقة:

قال القاضي[3]: (إذا أعسر بالنفقة، ولم ترض بالمقام معه، ضُرِبَ له أجل... فإن أنفق وإلا طلقت عليه... لقوله تعالى: ﴿وَلَا تُضَآرُّوهُنَّ لِتُضَيِّقُوا۟ عَلَيْهِنَّ﴾ الطلاق/٦، وفي إمساكه إياها بغير إنفاق إضرار بها، وتضييق عليها، وقوله تعالى: ﴿فَإِمْسَاكٌۢ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌۢ بِإِحْسَٰنٍ﴾ البقرة/٢٢٩.

ولأن النفقة في مقابلة الاستمتاع، فلما كانت إذا نشزت لا نفقة لها

---

(١) المواق بهامش الحطاب ٥: ٥٥١. ومن أراد التوسع في هذا فليرجع إليهما، وابن شاس ٢: ٣٠٩.

(٢) عقد الجواهر الثمينة ٢: ٣١٠.

(٣) المعونة: للقاضي عبد الوهاب ٢: ٧٨٤. وانظر للتفصيل المواق والحطاب ٥: ٥٦١.

لمنعها الاستمتاع، كذلك إذا لم تجب النفقة من جهته، فلها مفارقته. ولأنها لما كان لها مفارقته في الإيلاء، والعُنَّة، وضررهما أيسر من ضرر النفقة، فكان في عدم النفقة أولى. اهـ). ونفصل هذا الإجمال فيما يلي:

إذا أعسر الزوج، وعجز عن النفقة الحاضرة، أو المستقبلة، ولم ترض الزوجة المقام معه، فإنها تكون على إحدى حالتين:

إما أنها تزوجته وتعلم فقره وعسره؛ فليس لها القيام بالدعوى، وطلب الفسخ، لأنها راضية بعيبه، فقد أقدمت على بصيرة ومعرفة بحاله، كمشتري السلعة عالماً بعيبها[1].

وإما أنها تزوجته ولا تعلم عسره وفقره عند العقد، فلها طلب الفسخ، والقيام بالدعوى، إذا طولب بالنفقة وامتنع منها.

والزوج عندئذ لا يخلو من إحدى ثلاث حالات:

ـ إما أن يدعي الملاء (الغنى) ويمتنع من الإنفاق.

ـ وإما أن لا يجيب بشيء عند المطالبة.

ـ وإما أن يدعي العجز والإعسار.

ففي الأولى: إن أقر أنه موسر وقال: أنا موسر ولكن لا أنفق، فإن كان له مال ظاهر، أُخذ منه بحكم الحاكم، وإن لم يكن له مال ظاهر، فقيل: يُعجل عليه الطلاق، وقيل: يحبس، وإذا حبس ولم ينفق طلق عليه.

وفي الثانية: وهي ما إذا سكت ولم يجب بشيء طلق عليه حالاً.

وفي الثالثة: وهي حالة ادعائه العجز، فإمّا أن يثبت ما ادعاه، أو لا:

ـ فإن لم يثبت العجز، قيل له: أنفق، أو طلق.

ـ وإن أثبت عسره، أمهل، على المعتمد من المذهب، حسب اجتهاد

---

(١) المعونة ٢: ٧٨٥.

الحاكم وما يراه من حال الزوج[١]، فيعطيه زمناً لعله يحصل النفقة في مدته، فإن لم يجد النفقة طلقت عليه.

ـ وفي كل حالٍ يُحكم عليه بالتطليق، يقال له: إما أن تنفق، وإما أن تطلق، فإن أنفق، أو طَلَّقَ، فالأمر ظاهر، وإن امتنع، طَلَّقَ عليه الحاكم بقوله: فسخت نكاحك، أو طلقتها منك، أو يقول لها: طلقتك منه. أو يأمرها بأن تطلق نفسها منه، ويُشْهِدُ على ذلك شاهدين، ثم يحكم به.

ـ وفي حال عدم وجود حاكم عدل، أو يتعذر الوصول إليه، يقوم مقامه جماعة المسلمين العدول. قال الدسوقي: (اعلم أن جماعة المسلمين العدول يقومون مقام الحاكم في ذلك، وفي كل أمر يتعذر الوصول فيه إلى الحاكم، أو لكونه غير عدل... والواحد منهم كافٍ. اهـ)[٢].

المطلب التاسع: كيف تطلق زوجة المعسر؟:

خلاصة القول في هذا الباب: أن الزوج إذا عجز عن النفقة على زوجته التي في عصمته لإعساره، لا يطلقها عليه القاضي إلا بعد اتخاذ الإجراءات التالية[٣]:

١ ـ إذا أثبت الزوج عند الحاكم عجزه عن النفقة الواجبة عليه لزوجته من الطعام لغذائها، ومن اللباس ما يستر جسدها، ومن المسكن ما تأوي إليه حسب حاله. والإعسار يَثْبُتُ بالبينة، أو بتصديق الزوجة له.

٢ ـ وإذا أثبتت الزوجة الزوجية، وأنها لم تكن تزوجته على عسر، ولا دخلت معه على فقر.

٣ ـ وطلبت الزوجة الطلاق، ولم ترض بالبقاء معه على ذلك الحال انتظاراً لميسرته.

---

(١) انظر التفصيل في المواق، والحطاب ٥: ٥٦٤.

(٢) حاشية الدسوقي ٢: ٥١٩ ـ ٥٢٠. ومثله في الشرح الصغير ٢: ٧٤٥.

(٣) المواق، والحطاب ٥: ٥٦٤، وملخص الأحكام الشرعية ـ لمحمد محمد بن عامر ص: ٢٦٩، المواد: ٥٧٥، ٥٧٦، ٥٧٧، ٥٧٨، ٥٧٩.

٤ ـ ولم ترض بإسقاط النفقة عنه.

٥ ـ ولم ترض أن تنفق على نفسها من مالها إن كان لها مال، على أن ترجع عليه بما أنفقته على نفسها بعد ميسرته.

٦ ـ إذا أثبتت الزوجة ما ذكرناه، أَمَرَ الحاكمُ الزوجَ بالإنفاق عليها أو طلاقها، وأعطاه أجلاً يُمكنه معه السعي لإزالة عسره، ويَفْسَحُ له القاضي في المدة حسب اجتهاده(١). ولا يجوز أن يطلق عليه بإعساره المدة اليسيرة كاليوم واليومين، لأن ذلك لا يضر الإضرار الشديد، ولا يكاد يخلو أحد منه، وإنما الذي يؤثر ما يُسْتدام.

٧ ـ إذا عجز الزوج عن النفقة والكسوة مدة التأجيل التي قدرها الحاكم باجتهاده، وبقيت الزوجة مصرة على طلبها الطلاق، طلقها عليه الحاكم طلقة واحدة، أو أمرها بإيقاع طلقة واحدة على نفسها، وحكم بصحتها بعد ذلك، كما ذكرناه من قبل.

٨ ـ ومعيار العسر(٢) الذي تجاب فيه الزوجة لطلب الطلاق: هو ما إذا لم يقدر على شيء من القوت، أو وجد ما يسد الرمق ويحفظ الحياة خاصة دون الشبع المعتاد أو المتوسط، إذ لا صبر لها عادة على ذلك.

أما إذا قدر من القوت إلى حد الشبع المعتاد، ولو من خشن الطعام، كخبز بغير أدم، ولو كانت الزوجة عَلِيَّةَ القدر. وقدرَ من اللباس على ما يواري العورة، ولو من غليظ اللباس، وإن كانت غنية شأنها لبس الحرير، فلا تُطَلَّقُ عليه.

وما مَرَّ سابقاً من أنه يجب أن يراعى في الإنفاق عليها وسع الزوج،

---

(١) ويرى بعضهم أن اجتهاد الحاكم في مدة التأجيل ينبغي ألا يزيد فيه على شهرين، قال المواق: فإن ادعى العُدْمَ فعليه إثبات ذلك إن ناكرته زوجته، فإذا ثبت العقد بهذا حَلَفَ أنه لا مال له، ويؤجل في الكسوة إن قدر على النفقة دون الكسوة، وفرق بينهما بعد الشهرين ونحوهما، وإن لم يقدر على واحد منهما فلا يؤجل إلا دون ذلك، ويكون ذلك إلى اجتهاد الحاكم. اهـ ٥: ٥٦٤. وانظر في عقد الجواهر ـ لابن شاس ٢: ٣١٢ الأقوال المختلفة في مدة التأجيل، وحاشية العدوي على كفاية الطالب الرباني ٣: ١٣٩.

(٢) الشرح الصغير ٢: ٧٤٦، وانظر المواق على هامش الحطاب ٥: ٥٦٤.

وحال الزوجة، فهو من متعلقات اليسر والقدرة. وهو أيضاً معيار الرجعة إذا أيسر أثناء العدة يساراً يليق بأمثاله وأمثالها.

وأما ما ذكرناه هنا، فهو معيار العسر الطارئ الذي تجاب معه الزوجة إلى طلب التطليق.

المطلب العاشر: صفة طلاق المعسر بالنفقة والصداق[١]:

وطلاق المعسر بالنفقة إن كان بعد الدخول فهو طلاق رجعي، فإن أَيْسَرَ وهي في العدة فله الرجعة، لأن الفرقة إنما كانت من أجل الضرر، فإذا زال كان له الرجعة، كما لو زال قبل الفرقة، لم يكن لها المطالبة بالفرقة.

والقاعدة في هذا: أن كل طلاق أوقعه الحاكم يكون بائناً، إلا طلاق المولي، والمعسر بالنفقة[٢]، فهو رجعي.

ويُعلم من هذا أنه يشترط لصحة رجوع مطلقة المعسر شرطان:

الأول: أن تكون مراجعتها في العدة، فإن انتهت العدة ولم يراجعها فقد بانت، ولا بد لها من عقد جديد إن أرادها زوجة.

والثاني: أن يجد في العدة يساراً يملك به الرجعة، وهو ما يقوم بواجب مثلها عادة في النفقة، ولا ينقص عن ذلك.

فإن وجد يساراً دون ذلك فليس له الرجعة، ولا تصح ولو رضيت الزوجة، لأن الطلقة التي أوقعها الحاكم إنما كانت لأجل ضرر فقره، فلا يُمَكَّنُ من الرجعة إلا إذا زال موجب الطلقة، وهو الإعسار. لكن قال في منح الجليل: (إن أسقطت الزوجة حقها في النفقة كلها، أو بعضها، وهي رشيدة، صحت رجعته. اهـ)[٣]. ونقل الحطاب: (لو رضيت الزوجة بالرجعة مع عدم اليسار كانت رجعة. اهـ)[٤].

---

(١) الدسوقي مع الشرح الكبير ٢: ٥١٩، والمعونة ـ للقاضي عبد الوهاب ٢: ٧٨٥، والمواق، والحطاب ٥: ٥٦٤.

(٢) الصاوي على الشرح الصغير ٢: ٧٤٦.

(٣) منح الجليل: لعليش ٤: ٤٠٧.

(٤) الحطاب ٥: ٥٧١.

وللزوجةِ المطلقةِ للإعسارِ النفقةُ مدةَ العدةِ إذا وَجَدَ يساراً، سواء ارتجعها أم لم يرتجعها على المشهور(١)، لأنها كالزوجة في النفقة والإرث، حيث كان طلاقها رجعياً.

وإن كان الطلاق قبل الدخول، كمن يُدعى إلى البناء والدخول فلا يبني، ولا يجد ما ينفق، فالطلاق بائن(٢).

الإعسار بالصداق(٣)

والإعسار بالصداق يوجب لها الفرقة إذا طلبت ذلك، بعد ضرب الأجل على حسب ما يرجى له من زوال الإعسار باجتهاد الحاكم، لأن لها أن تمنع نفسها حتى تقبض الصداق، كما أن للبائع أن يمنع إقباض السلعة حتى يقبض الثمن. ففي منع المفارقة مع عدم الصداق، إضرار بها، لأنها إما أن تلزم إضراره، أو تُسلم البضع إليه وترضى بذمته، وكل ذلك غير واجب، وقياساً على الإعسار بالنفقة، ولأن تعذر الاستمتاع جاء من جهته إذ لم يدفع الصداق، وإذا أدى إلى ضرر وجب لها الخيار كالعنة والإيلاء.

المطلب الحادي عشر: نفقة المطلقة:

المطلقة إما أن يكون طلاقها رجعياً، أو بائناً بينونة صغرى، أو بائناً بينونة كبرى وهي المطلقة ثلاثاً، وهي المبتوتة:

١ ـ **فأما المطلقة رجعياً**: فلا تسقط نفقتها ما دامت في العدة، ولها الكسوة والسكنى أيضاً مدة العدة، سواء كانت عدتها بالحيض، أو بالأشهر، أو بوضع الحمل، وسكناها في محل زوجها الذي طلقها.

٢ ـ **وأما البائن**(٤): فلا نفقة لها إلا إذا كانت حاملاً أو مرضعاً فلها نفقة الحمل، وأجرة الرضاع، لأن البائن لا إرضاع عليها، فإن أرضعت فلها أجرتها، لقوله تعالى: ﴿فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ﴾ الطلاق/٦.

---

(١) دسوقي ٢:٥١٩.
(٢) المعونة ٢:٧٨٥.
(٣) المعونة: للقاضي عبد الوهاب ٢:٧٨٥.
(٤) أي بخلع وما أشبهه. أو المبتوتة (المطلقة ثلاثاً)، انظر الدسوقي ٢:٥١٦.

كما أن للبائن الحامل الكسوة المعتادة مدة الحمل إن كانت محتاجة إليها، ولو كانت هذه الكسوة ستبقى بعد وضع الحمل.

وأما حقها في السكنى فهو ثابت لها حتى تنتهي عدتها، سواء كانت حاملاً أم غير حامل.

ويبقى حقها في السكنى إلى منتهى عدتها ولو بعد موت الزوج، سواء كانت عدتها بالحيض، أو بالأشهر، أو بوضع الحمل، وسواء كان المسكن ملكاً للزوج أو لا، وسواء دفع أجرته معجلاً أم لا، فإن لم يكن دفعها قبل موته تؤخذ أجرة المسكن من رأس مال التركة. ولكن النفقة والكسوة تسقطان عنها بموت الزوج وعن الجميع؛ عن المطلقة طلاقاً بائناً، أو رجعياً، وعن التي في العصمة مطلقاً مع الحمل وعدمه.

وأما سكن الزوجة التي في العصمة، والمطلقة رجعياً، بعد موت الزوج، فلهما ذلك إن كان المسكن له، أو كان قد نقد أجرته، فإن لم يكن نقد الأجرة فلا سكن لهما.

وليس للبائن النفقة والكسوة بمجرد ادعائها الحمل، فلا بد من تصديق الزوج لها حتى تجبا عليه، ويُقضى عليه بهما. وإن لم يصدقها، ينتظر ظهوره وحركته، فإن ظهر بها الحمل، فلها النفقة والكسوة من أوله إن كانت الإبانة من أول الحمل، وأما إن أبانها حاملاً بعد أشهر من حملها، فلها من الكسوة قيمة ما بقي من أشهر الحمل بعد إبانتها، وتسقط قيمة ما مضى من أشهر الحمل قبل الإبانة[(١)]. ولا نفقة للمُلاعَنَةِ حاملاً كانت أم حائلاً[(٢)].

المطلب الثاني عشر: نفقة زوجة الغائب[(٣)]:

١ ـ الغيبة إما أن تكون قريبة، أو بعيدة. والقريبة كثلاثة أيام، والبعيدة كعشرة أيام.

---

(١) الشرح الصغير ٢:٧٤١ مع حاشية الصاوي.

(٢) المعونة ٢:٩٣٣، والدسوقي ٢:٥١٦.

(٣) الدسوقي مع الدردير ٢:٥١٩، والشرح الصغير ٢:٧٤٦، وعليش ٤:٤٠٧، والمواق والحطاب ٥:٥٧١، وملخص الأحكام الشرعية ـ لمحمد محمد بن عامر ص: ٢٧٠.

٢ ـ إذا أراد الزوج أن يسافر سفراً معتاداً(١)، يحق للزوجة مطالبته بالنفقة المستقبلة التي تستحقها مدة غيابه عنها من يوم سفره إلى يوم قدومه، ليدفعها لها مقدماً، أو يقيم لها كفيلاً يدفع لها نفقتها مدة غيابه على حسب ما كان الزوج يدفعها لها؛ مياومة، أو مشاهرة، أو مسانهة. فإن أبى ذلك، طُلِّقَتْ عليه زوجته إن شاءت(٢).

٣ ـ فإذا سافر الزوج ولم يترك لها نفقة، ولا أقام لها كفيلاً يدفعها لها، ورفعت أمرها للحاكم، وطلبت نفقتها مدعية لحوق الضرر بها من عدم النفقة والكسوة. فإن كانت غيبته قريبة، ومكان إقامته معروفاً بحيث يتيسر إيصال الخبر إليه في ثلاثة أيام ونحوها، أَعْذَرَ إليه القاضي في ذلك، فيرسل إليه: إما أن يأتي، أو يرسل النفقة، أو يطلق عليه زوجته إن لم يطلقها هو بنفسه(٣).

٤ ـ وإن كانت غيبة الزوج بعيدة كعشرة أيام، أو لا يُعلم محل إقامته، ورفعت أمرها للحاكم مدعية لحوق الضرر بها من عدم النفقة، كلفها الحاكم: إثبات الزوجية، وأن زوجها مسافر، وحلفت: أنها تستحق النفقة على زوجها، وأنه لم يترك لها شيئاً، ولا أرسل لها شيئاً ووصلها، وأنه لم يوكل لها وكيلاً يدفع إليها نفقتها، وأنها لم تأذن له بالغياب عنها، ولم تُسْقِطْ عنه نفقتها حال غيبته(٤).

وبعد ذلك يفرض لها الحاكم النفقة التي تستحقها في مال زوجها الغائب على حسب حاله وحالها كما ذكرنا. وذلك بأن يقول الحاكم مثلاً: فرضت لك كل يوم مبلغ كذا من الدراهم من مال زوجك...، ثم يبين نوع المال الذي فرض لها فيه النفقة كما سيأتي بيانه.

وإذا لم يوجد حاكم، فرض لها جماعة المسلمين ما طلبت من النفقة بقدر وسعه، وحالها، وسواء كانت مدخولاً بها أم لا(٥). ولكن لا يُفْرَضُ لها ذلك إلا بعد حلفها كما ذكرنا.

---

(١) انظر الدسوقي ٢: ٥٢٠ لبيان ذلك.
(٢) الشرح الصغير ٢: ٧٤٧.
(٣) الشرح الصغير ٢: ٧٤٦.
(٤) ملخص الأحكام الشرعية ص٢٧١.
(٥) حاشية الدسوقي مع الدردير ٢: ٥٢٠.

٥ ـ فإذا كان للزوج مال حاضر، أو مال غائب[١] دفعه قراضاً، نص على ذلك الحاكم فيقول: فَرَضْتُ لكِ كل يوم مبلغ كذا من مال زوجك الحاضر، أو من ماله الغائب الذي دفعه قراضاً لفلان.

٦ ـ وإذا كان لزوجها دين عند الناس، أو وديعة أودعها الناس، نص على ذلك الحاكم في فرض نفقتها فيقول: فرضتُ لكِ كذا من الدراهم في اليوم، مِنْ دَين زوجكِ الذي له على فلان، أو من وديعته[٢] التي عند فلان.

ولا يحكم القاضي لها بالنفقة من دَينه أو وديعته إلا بعد أن تُثبت الزوجة أن له دَيناً أو وديعة عند الناس، ولا يطلب الحاكم منها إثبات ذلك إلا بعد حلفها أنها تستحق النفقة، كما ذكرنا في الفقرة الرابعة.

ويمكنها إثبات ذلك بأحد طريقين:

ـ إما بإقرار من عليه الدين، أو عنده الوديعة، وحينئذٍ لا يُحتاجُ إلى حلفها.

ـ وإما بالبَيِّنة، ويكفي في بَيِّنتها حلفها مع الشاهد الواحد.

ثم يفرض لها الحاكم النفقة فيما أثبتته من دَينه أو وديعته، سواء كان دَينه حالاًّ، أو مؤجلاً، لكن في الدَّين المؤجل يُنْفِقُ عليها الحاكم من عنده، أو من قرضٍ، فإذا حلّ الدَّين أخذ منه[٣].

ومثل الزوجة في النفقة من الدين، والوديعة، والمال الحاضر، والمال الغائب، نفقةُ أولاد المسافر وأبويه إذا طلبوا ذلك، فيفرض لهم الحاكم النفقة فيما ذكرناه اتفاقاً، وفي بيع عقاره للإنفاق عليهم قولان في المذهب[٤]، بخلاف الزوجة فإنه يباعُ عقار زوجها الغائب للإنفاق عليها. كما سيأتي.

٧ ـ فإن لم يكن للغائب مال، ولا دين، ولا وديعة عند أحد، وله عقارٌ مؤجر له رَيْعٌ، قضىٰ لها الحاكم بالنفقة من ريعه. فإن لم يكن له ريعٌ، باعه الحاكم عليه ولو كان العقار بيتاً يحتاجه لسكناه.

---

(١) المرجع السابق.

(٢) حاشية الدسوقي ٢: ٥٢٠، وقال: هذا هو المشهور.

(٣) حاشية الدسوقي ٢: ٥٢٠.

(٤) المرجع السابق.

ولكن لا يبيعه الحاكم عليه إلا بعد ثبوت ملك الزوج للعقار، وحيازته، وشهادة الشهود: أن هذا العقار لم يخرج من ملكه في علمهم إلى الآن[١].

٨ ـ فإن لم يكن له مال، ولا دين على أحد، ولا وديعة عند أحد، ولا عقار للسكنى أو لغيرها. وحلفت الزوجة على ذلك مع ما سبق أن حلفتْ عليه أو أثبتته في الفقرة الرابعة. يضرب لها القاضي أجلاً من يوم حلفها وإثبات ذلك.

٩ ـ فإذا تم الأجل الذي أجله الحاكم، ولم يحضر الزوج، طلب الحاكم من الزوجة يمين القضاء، أو يمين الاستظهار[٢] على كل ما سبق ذكره، فإن حلفتها، طَلَّقها عليه الحاكم طلقة واحدة، أو أذن لها بتطليق نفسها أمام شاهدين، وبعد ذلك يحكم بصحة ما أوقعته من طلاق، ويأمرها بالاعتداد.

١٠ ـ إذا رجع الزوج من غيبته التي طُلِّقَتْ عليه زوجته فيها للأسباب السابقة، وادعى مسقطاً من مسقطات دعواها، فادعى عكس ما ادعته الزوجة، ودفع دعواها بأنه: ترك لها النفقة، أو ترك لها كفيلاً ينفق عليها مدة غيابه، أو أنها أذنت له في السفر، وأسقطت عنه نفقتها، أو نحو ذلك، وأثبت دعواه بالبينة على ذلك. فعندئذٍ يترتب على ذلك ما يلي:

أ ـ تُرَدُّ له زوجته ولو تزوجت ودخل بها الزوج الثاني وأولدها الأولاد. وذلك بأن يحكم الحاكم بفسخ نكاح الزوج الثاني، وصحة ارتجاعها إلى الأول، ويأمرها أن تستبرئ من نكاح الزوج الثاني[٣].

وقال ابن أبي زيد: (لا تُرَدُّ للزوج الأول بعد دخول الثاني بها وإن لم يطل، وهو الموافق لفتوى ابن رشد. اهـ.)[٣].

ب ـ ويرجع عليها بالنفقة التي أخذتها في غيبته، لأنه أثبت أنه ترك لها نفقة أو كفيلاً ينفق عليها[٤].

---

(١) دسوقي ودردير ٢: ٥٢٠ ـ ٥٢١، وفي إثبات ملكه للعقار، وطريقة حيازة العقار، والإشهاد على ذلك، تفصيل تجده فيهما.

(٢) ملخص الأحكام الشرعية ص: ٢٧١، وحاشية الدسوقي ٢: ٥٢٠، وحاشية العدوي على الخرشي ٤: ١٩٩. وفيها كلام مفيد جداً لا يستغني عنه القاضي في قضائه، ومرجع المشكلات ص: ١٣٦.

(٣) ملخص الأحكام الشرعية ص: ٢٧٢، وحاشية الدسوقي ٢: ٥٢٠، والمواق ٥: ٥٧٧.

(٤) حاشية الدسوقي ٢: ٥٢٠.

١١ ـ وإن تنازع الزوجان بعد قدومه من سفره في عسر الزوج ويسره، فقال لها: كنتُ حال غيبتي معسراً، وقالت له: بل كنتَ موسراً. اعتُبِرَ حالُ خروجه وعُمِلَ عليه حتى يتبين خلافه:

فإن كان حين خروجه معسراً اعتبر كذلك، وإن كان موسراً اعتبر كذلك.

وإن جُهل حالُ خروجه، اعْتُبِرَ حال قدومه من السفر فيُعمل عليه. فإن قدم معسراً فالقول قوله بيمينه، وإن قدم موسراً فالقول قولها بيمينها.

ونفقة الأبوين والأولاد في هذا كنفقة الزوجة.

١٢ ـ وإن تنازع الزوجان في النفقة(١) فطالبته زوجته بها بعد قدومه عن مدة غيابه، فقال: أرسلتها لكِ، أو تركتها لكِ عند سفري، أو دفعها لكِ وكيلي. فلم تصدقه على ذلك، ولا بينة له:

ـ فإن كانت رفعت أمرها للحاكم في غيبته، وأذن لها الحاكم في الإنفاق على نفسها، والرجوع بذلك على زوجها، فالقول قولها بيمينها من يوم الرفع للحاكم، لا من يوم السفر. فإذا سافر في أول السنة، وحصل الرفع في نصفها، فلها النفقة من يوم الرفع. وأما النصف الأول من السنة فالقول فيه للزوج بيمينه.

ـ وإن لم ترفع أمرها لحاكم أصلاً، أو رفعت أمرها لغير الحاكم مع تَيَسُّرِ الرفع للحاكم، فالقول قول الزوج بيمينه، فيحلف: لقد قَبَضَتْ نَفَقَتَها مني، أو من رسولي، أو من وكيلي. ويَعْتَمِدُ في حلفه على قَبْضِها من وكيله أو رسوله ـ مع عدم حضوره ذلك ـ على غلبة الظن بقوة القرائن(٢).

وهذا الحكم في نزاعه مع زوجته التي في عصمته.

ـ وأما لو نازعته في نفقتها زوجتُهُ المطلقة، ولو كان طلاقها رجعياً،

---

(١) حاشية الدسوقي ٢:٥٢١.

(٢) الصاوي على الشرح الصغير ٢:٧٤٨، والدسوقي ٢:٥٢١.

فالقول قولها بيمينها مطلقاً، سواء رفعت أمرها لحاكم أم لا، وذلك لأن شأن المطلقة أنه لا يُعتنى بأمرها، بخلاف التي في العصمة.

ـ وإن رفعت أمرها لجماعة عدول، أو للجيران مع تيسر الرفع للحاكم، فلا يقبل قولها، وهذا هو المشهور، وعليه العمل، وبه الفتيا[١].

(١) حاشية الدسوقي ٢:٥٢١، وفيه: وذكر ابن عرفة: أن عمل قضاة بلدة تونس على أن الرفع للعدول بمنزلة الرفع للحاكم، وأن الرفع للجيران لغو. اهـ. وفي الدسوقي تفصيل، فانظره إن شئت.

الفَصْل السَّادِس

وجوب الطّاعة والمتابَعة

ونتكلم في هذا الفصل عن حق كل من الزوجين على الآخر باختصار، وينقسم الكلام فيه إلى مطلبين، وخاتمة:

المطلب الأول: الحقوق الزوجية.

المطلب الثاني: أحاديث شريفة في حسن المعاشرة، وتوجيهاتها.

الخاتمة: أولاً: وصية أعرابية لابنتها في حسن معاشرة الزوج.

ثانياً: زوجة القاضي شريح.

المطلب الأول

الحقوق الزوجية

تنقسم الحقوق الزوجية إلى ثلاثة أقسام:

١ ـ حقوق مشتركة متبادلة بين الزوجين.

٢ ـ حقوق الزوج.

٣ ـ حقوق الزوجة.

أولًا: الحقوق المشتركة المتبادلة بين الزوجين:

١ ـ حل استمتاع كل منهما بالآخر فيما أباحه الله عز وجل، وقد مر بيانه.

٢ ـ حرمة المصاهرة، واحترام كل من الزوجين أبوي الآخر وأهله الأقربين، وفي الحديث: «لو عاش إبراهيم ما رَقَّ له خال»[١].

٣ ـ التوارث بين الزوجين إذا توفي أحدهما والزوجية قائمة.

٤ ـ أن يعاشر كل واحد من الزوجين صاحبه بالمعروف.

٥ ـ العناية بالأولاد، وتربيتهم تربية صالحة.

٦ ـ قال أبو الدرداء رضي الله تعالى عنه لزوجته: إذا أنا غضبتُ فأرضيني، وإنْ أَنتِ غضبتِ أرضيتكِ، وإلا لم نتعاشر.

ثانياً: حقوق الزوج:

وتتلخص حقوق الزوج بما يلي، وهي واجبات الزوجة:

١ ـ يجب على الزوجة طاعة زوجها بالمعروف، والعناية به، وتسليم القيادة له، فإن نشزت ووقع الشقاق بينهما، فانظره في (ص:٦٥٨).

٢ ـ ويجب عليها المبادرة إلى فراشه إذا طلبها لذلك، ولم يكن لها عذر شرعي، لأن الواجب على كلٍّ منهما إعفاف الآخر بقدر استطاعته كما تقدم.

(١) ذكره السيوطي في الجامع الصغير ٢: ١٣٠، ورَمَزَ إلى ضعفه.

٣ ـ والإشراف على شؤون البيت، والمحافظة على موجوداته.

٤ ـ ورعاية أولاده منها، وإرضاعهم إن كانت ممن يُرْضِعْنَ أولادهن.

٥ ـ ولا تخرج من بيت الزوجية إلا بإذنه، فإن خرجت بغير إذنه فقد نشزت.

٦ ـ ويجب عليها حفظ نفسها وماله وبيته في حضوره وغيبته، فلا تخونه، ولا تنفق من ماله إلا بما يأذن لها فيه، ولا تُدخل بيته أحداً يكرهه.

قال ابن عبد البر(١): (والمرأة راعية على بيت زوجها وذات يده، فعليها أن تحفظه في نفسها، وماله، ولا تخرج إلا بإذنه، ولا تُبَذِّر من ماله شيئاً ولا تعطي منه وإن قَلَّ إلا عن طيب نفسٍ منه، وقد رُخِّصَ لها في الصدقة من ماله بالتافه الذي يُعلمُ أنه تطيب به نفسه، وعليها ألا تخالفه في مغيبه إلى أمر تَعْلَمُ أنه يسوؤه في مَحضره. اهـ).

٧ ـ ويجب عليها متابعة زوجها إلى مسكن الزوجية، والسفر معه إذا أراد السفر أو الانتقال إلى بلد آخر إذا طلب ذلك وكان قد وفّاها معجل صداقها.

ولها الامتناع من السفر معه أو الانتقال إن لم يوفها صداقها المعجل، أو شرطت عليه في عقد النكاح عدم السفر أو عدم الانتقال من بلدها. أو كان الزوج غَيْرَ مأمونٍ، أو كان طريق السفر غير آمن، أو البلدة التي يسافر إليها غير مأمونة، أو كان البلد بعيداً بحيث يخفى على أهلها خبرها، أو لا تقام فيه أحكام الإسلام(٢).

٨ ـ للزوج بعد إيفاء المرأة معجل صداقها أن يمنعها من الخروج من بيته بلا إذنه في غير الأحوال التي يباح لها الخروج فيها، كزيارة والديها في كل أسبوع مرة، وله منعها من زيارة الأجنبيات وعيادتهن، ومن الخروج إلى الولائم ولو كانت عند المحارم.

٩ ـ ولاية الزوج على المرأة ولاية تأديبية، فله تأديبها إن هي نشزت، كما يباح له تأديبها تأديباً خفيفاً على كل معصية لم يرد فيها حدٌّ مقدر.

---

(١) الكافي ٢:٥٦٣، وانظر الدسوقي ٢:٥٣١، وكتاب الطلاق ٤:٥٨٦.

(٢) الكافي، وحاشية الدسوقي، وقال الدسوقي: فإذا وُجِدَتْ تلك الشروط وطلب الزوج السفر بزوجته، قُضِيَ بسفرها معه، وإنْ تَخَلَّفَ شرط منها فلا تجبر على السفر .اهـ.

أما أموالها الخاصة بها فلا ولاية له عليها، بل لها التصرف في جميعها بلا إذنه ورضاه، وبدون أن يكون له وجه في معارضتها معتمداً على ولايته، إلا أنه له منعها من التبرع بما زاد عن الثلث[1] من أموالها، فله ردُّ ذلك.

وما عدا ذلك فلها أن تقبض غلَّةَ أملاكها، وتوكل غير زوجها بإدارة مصالحها، وتنفذ عقودها بلا توقف على إجازته مطلقاً، إن كانت رشيدة محسنة للتصرف.

١٠ ـ وللزوج منعها من أكل كل مُنَفِّرٍ كالثوم والبصل ونحوهما، إلا إذا أكله معها فليس له أن يمنعها من ذلك، أو يكون فاقد الشم.

ثالثاً: حقوق الزوجة:

وأما حقوق الزوجة فتتلخص فيما يلي:

١ ـ وجوب الصداق لها.

٢ ـ وجوب النفقة والكسوة والسكنى وجميع ما به مقومات الحياة.

٣ ـ حسنُ العشرة، والملاطفةُ، والمعاملةُ بالمعروف، وعدمُ الإضرار بها.

٤ ـ الاحتفاظ باسمها العائلي ونسبها وقبيلتها.

٥ ـ عدم التعرض لأموالها الخاصة، فلها التصرف فيها بكل حرية من بيع وشراء، وتجارة، فلا يمنعها من التجارة، ولكن يمنعها من الخروج للتجارة، وتجوز لها الشركة بين النساء، وبينهن وبين الرجال، ولها أن تُدْخل على بيتها رجالاً للشهادة إن احتاجت لذلك، لتُشْهِدَهُم على نفسها بما تريد مما يجب عليها أو يُستحب، ولو بغير إذن الزوج، لكن لا بُدَّ أن يكون معهم أحد محارمها إذا لم يكن زوجها موجوداً، فإن لم يكن مَحْرَمٌ، فرجال صالحون[2].

٦ ـ العدل بينها وبين ضرائرها إذا كان للزوج أكثر من زوجة.

٧ ـ ومن حقها زيارة أبويها كل أسبوع مرة، وكذلك زيارة أولادها الكبار

(١) وله رد الجميع إن تبرعت بالزائد على ثلثها، وله إمضاؤه، وله رَدُّ الزائد فقط. دسوقي ودردير ٣: ٣٠٨.

(٢) حطاب ٥: ٥٤٩.

من غيره، وزيارة إخوانها كذلك. ولا يمنعها من دخول أولادها الصغار عليها كل يوم مرة لتتفقد أحوالهم[١]. وهذا على فرض أن والديها ومَنْ قَصَدَتْ زيارتهم في البلد، أما إذا بعدوا عنها فله منعها.

٨ ـ إذا حلف الزوج على منع أبويها أو أولادها من الدخول عليها، ونازعته في ذلك، حَنَّثَهُ القاضي، أي حكم بتحنيثه، إذا كانوا في بلد واحد، وأما إن بعدوا فلا يقضي بتحنيثه. ولا يَحْنَثُ إلا بدخولهم عليها، لا بمجرد الحكم. وليس للزوج منع إخوتها وأجدادها، وأولاد أولادها من الدخول عليها ـ على قول في المذهب ـ ولكن لا يبلغ القاضي بهم تحنيثه إن حلف على منعهم. أما الأبوان من الرضاع والأولاد من الرضاع فله منعهم من الدخول على زوجته[٢].

٩ ـ وليس للزوج منعها من الخروج لزيارة والديها، وأولادها من غيره، إن كانت مأمونة ولو كانت شابة. ويُقضى لها بزيارتهم إن حلف على منعها، كما ذكرنا في دخولهم عليها، لكن هنا لا بد من شرط الأمن في خروجها إليهم.

وقال ابن حبيب[٣]: لا يُحَنَّثُ الزوج في خروج زوجته الشابة إذا حلف لا تخرج لزيارة أبويها، قال ابن رشد: وهذا الخلاف في الشابة المأمونة، وأما المتجالَّةُ المأمونة فلا خلاف أنه يُقضى لها بزيارة أبيها وأمها، وأما غير المأمونة فلا يُقضى بخروجها شابةً كانت أو متجالَّة اتفاقاً.

١٠ ـ إن حلف الزوج بالله تعالى أو بطلاقٍ لا تخرج، وأطلق الحلف لفظاً ونية، فلم يذكر الأبوين ولا غيرهما، فلا يقضىٰ عليه بخروجها.

١١ ـ إذا اتهم الزوج والديها بإفسادها عليه، يُقضى عليه لهما بزيارتها كل جمعة مرة مع امرأة أمينة من جهة الزوج، وحكم أولادها من غيره كذلك، سواء كانوا صغاراً أو كباراً[٤].

---

(١) دسوقي ودردير ٢: ٥١٢، وعليش ٤: ٣٩٤، والمواق ٥: ٥٤٨، وفيه تفصيل مفيد.
(٢) دسوقي ودردير ٢: ٥١٢.
(٣) دسوقي ٢: ٥١٢.
(٤) المرجع السابق.

المطلب الثاني

أحاديث شريفة في حسن المعاشرة، وتوجيهاتها

وهذا المطلب نذكر فيه طائفة من الأحاديث النبوية الشريفة التي تتعلق بالموضوع، وفيها وصاياه ﷺ للرجال: بالرفق بالنساء، وحسن معاشرتهن.

ووصاياه ﷺ للنساء: للقيام بحقوق الرجال، وحسن الأدب معهم، واللين والمطاوعة والمتابعة لهم.

وإِنَّ خَتْمَ هذا الجزء بكلام النبوة، والتبرك بأنوارها، والاهتداء بهديها، أبلغ تأثيراً في النفوس من كلام الفقهاء، وأدعى للاستجابة والإذعان، وإن الاقتداء به ﷺ في رقته وملاطفته، وحسن معاشرته لأهله، مما يرفع شأن الإنسان، ويصل به إلى مقام الخيرية والمحبوبية، قال تعالى: ﴿قُلْ إِن كُنتُمْ تُحِبُّونَ ٱللَّهَ فَٱتَّبِعُونِى يُحْبِبْكُمُ ٱللَّهُ وَيَغْفِرْ لَكُمْ ذُنُوبَكُمْ ۗ وَٱللَّهُ غَفُورٌ رَّحِيمٌ ﴿٣١﴾﴾ آل عمران. والاقتداء به ﷺ واجب في كل الأمور، ومنها حسن معاشرة الأهل: «.. وأنا خيركم لأهلي»:

الحديث الأول: عن أبي هريرة رضي الله تعالى عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «... واستوصوا بالنساء خيراً، فإنّ المرأة خلقت من ضلع، وإن أَعْوَجَ شيء في الضلع أعلاه، فإن ذَهَبْتَ تُقيمُهُ كَسَرْتَهُ، وإن تَرَكْتَهُ لم يزلْ أَعْوَجَ، فاستوصوا بالنساء خيراً».

وفي لفظ: «إن المرأة كالضلع، إذا ذَهَبْتَ تُقيمُها كَسَرْتها، وإن تَرَكْتَها استمتعتَ بها وفيها عِوَجٌ» متفق عليه(١).

في هذا الحديث:

١ ـ قال النووي: في هذا الحديث: ملاطفة النساء، والإحسان إليهن،

---

(١) رواه البخاري رقم (٥١٨٤ ـ ٥١٨٦) فتح ٩: ٢٥٢، ومسلم رقم (١٤٦٨) شرح النووي ٥: ٣١٤.

والصبر على عوج أخلاقهن، واحتمال ضعف عقولهن، وكراهة طلاقهن بلا سبب، وأنه لا يُطمع باستقامتها[(١)]. اهـ.

٢ ـ وقال ابن حجر: (في قوله ﷺ: «استوصوا بالنساء خيراً»: كأن فيه رمزاً إلى التقويم برفق بحيث لا يبالغ فيه فيكسر، ولا يتركه فيستمر على عوجه، وإلى هذا أشار البخاري عندما ذكر بعده: باب ـ قوا أنفسكم وأهليكم ناراً ـ فيؤخذ منه: أنه لا يتركها على الاعوجاج إذا تعدت ما طُبِعَتْ عليه من النقص إلى تعاطي المعصية بمباشرتها، أو ترك الواجب. وإنما المراد أن يتركها على اعوجاجها في الأمور المباحة.

٣ ـ وفي الحديث: الندب إلى المداراة لاستمالة النفوس وتأليف القلوب.

٤ ـ وفيه: سياسة النساء بأخذ العفو منهن، والصبر على عِوَجِهِنّ، وأَنَّ مَنْ رامَ تقويمهن فاتَهُ الاستمتاع بهن، مع أنه لا غنى للإنسان عن امرأة يسكن إليها، ويستعين بها على معاشه، فكأنه قال: الاستمتاع بها لا يتم إلا بالصبر عليها.

٥ ـ وفي قوله ﷺ: «استوصوا»: أي أوصيكم بهن خيراً، فاقبلوا وصيتي بهن، واعملوا بها.

٦ ـ وقال: كأن في الحديث إشارة إلى ما أخرجه ابن إسحاق... عن ابن عباس رضي الله تعالى عنهما: «أن حواء خُلِقَتْ من ضلع آدم الأقصر الأيسر وهو نائم»... فكأن المعنى: أن النساء خُلِقْنَ من أصل خُلِقَ من شيء معوج[(٢)]. اهـ).

٧ ـ ومعنى قول ابن حجر: (مَنْ رام تقويمهن فاته الاستمتاع بهن) لأن الضلع إن ذَهَبْتَ تُقيمه كسرته، والمرأة كذلك لما رواه مسلم: «وإن ذَهَبْتَ تُقيمُها كَسَرْتَها، وكَسْرُها طلاقها» وبالطلاق يفوت الاستمتاع، وإن تركتها

(١) شرح النووي على مسلم ٥: ٣١٥.
(٢) انتهى كلام ابن حجر من الفتح ٩: ٢٥٣ ـ ٢٥٤.

استمتعت بها وفيها عوج كما قال ﷺ، وفي رواية لمسلم: «لن تستقيم لك على طريقة»(١).

٨ ـ وقال ابن حجر: (وفائدة مقدمة الحديث: أن المرأة خلقت من ضلع أعوج، فلا ينكر اعوجاجها، أو الإشارة إلى أنها لا تقبل التقويم كما أن الضلع لا يقبله.

٩ ـ «وإن أعوج شيء في الضلع أعلاه»: فيه إشارة إلى أن أعوج ما في المرأة لسانها. اهـ.)(٢).

الحديث الثاني: عن أبي هريرة رضي الله تعالى عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «أكمل المؤمنين إيماناً أحسنهم خلقاً، وخياركم خياركم لنسائهم» رواه أحمد والترمذي(٣).

الحديث الثالث: عن ابن عباس رضي الله تعالى عنهما، عن النبي ﷺ قال: «خيركم خيركم لأهله، وأنا خيركم لأهلي» رواه ابن ماجه(٤).

في هذين الحديثين دلائل(٥):

١ ـ في الحديث الأول دليل على أن من ثبت له مزية حسن الخلق، كان من أهل الإيمان الكامل، فإن كان أحسن الناس خُلُقاً كان أكملَ الناس إيماناً.

وإنَّ خَصْلةً من الخصال يختلف حالُ الإيمان باختلافها لخليقةٌ وحَرِيَّةٌ بأن ترغب إليها نفوس المؤمنين وتحرص على التحلي بها.

٢ ـ وفي ذكر «الخَيْرِيَّةِ» في الحديثين تنبيه للمؤمنين على أن أعلى الناس رتبة في الخير، وأحقهم بالاتصاف به هو من كان خيرَ الناس لأهله.

فإن الأهل هم أحق الناس بالبِشْرِ، وحُسن الخلق، والإحسان، وجلب

---

(١) فتح الباري ٦: ٣٦٨.

(٢) المرجع السابق.

(٣) مسند أحمد ٢: ٤٧٢، وسنن الترمذي رقم (١١٦٢)، ٣: ٤٦٦، وقال أبو عيسى: حديث أبي هريرة هذا، حديث حسن صحيح.

(٤) سنن ابن ماجه رقم (١٩٧٧). ١: ٦٣٦، وانظر فيه ما نقله المحقق عن الزوائد.

(٥) انظر نيل الأوطار للشوكاني ٦: ٢٣٣.

النفع، ودفع الضر، فإذا كان الرجل كذلك فهو خير الناس، وإن كان على العكس من ذلك فهو في الجانب الآخر من الشر.

وكثيراً ما يقع الناس في هذه الورطة، فترى الرجل إذا لقي أهله، أو دخل بيته كان أسوأ الناس أخلاقاً، وأشجعهم نَفْساً، وأقلهم خيراً، وإذا لقي غير الأهل من الأجانب لانت عريكته، وانبسطت أخلاقه، وجادت نفسه، وكثر خيره. ومن كان كذلك ـ لا شك ـ فهو محروم التوفيق، زائغ عن سواء الطريق نسأل الله تعالى السلامة والعافية.

الحديث الرابع: عن عائشة رضي الله تعالى عنها قالت: «كنت أَلْعَبُ بالبنات عند رسول الله ﷺ، في بيته، وهُنَّ اللُّعَبُ، وكان لي صواحب يَلْعَبْنَ معي، وكان رسول الله ﷺ إذا دخل يَنْقَمِعْنَ منه، فَيُسَرِّبْهُنَّ إلي، فيلعبن معي». متفق عليه(١).

ومعنى «يَنْقَمِعْنَ»: يَتَغَيَّبْنَ حياء منه ﷺ وهيبة، وقد يدخلن في بيت أو وراء الستر.

ومعنى «يُسَرِّبْهُنَّ إلي»: أي يُرسلهنّ. قال النووي: وهذا من لطفه ﷺ وحسن معاشرته(٢). اهـ.

وكان لعائشة رضي الله تعالى عنها صواحب من أقرانها من البنات يأتينها يلعبن معها بالبنات، وكان عُمُرُ عائشة أربع عشرة سنة إما أكملتها، أو جاوزتها، أو قاربتها(٣)، وما زال عندها لُعَبٌ تلعب بهن.

واللُّعْبَةُ: التمثال، وما يُلْعَبُ به، والبنات: التماثيل الصغار يُلعبُ بها.

قال القاضي عياض: (في الحديث جواز اللَّعب بهنّ، قال: وهُنَّ مخصوصات من الصور المنهي عنها، لهذا الحديث، ولما فيه من تدريب النساء في صغرهنّ لأمر أنفسهنّ وبيوتهنّ وأولادهنّ، قال: وقد أجاز العلماء بيعهن وشراءهنّ، وروي عن مالك كراهة شرائهن، وهذا محمول على كراهة

---

(١) رواه البخاري رقم (٦١٣٠) فتح الباري ١٠: ٥٢٦، ومسلم رقم (٢٤٤٠)، ٤: ١٨٩٠.

(٢) شرح النووي على صحيح مسلم ٨: ٢٢٥.

(٣) فتح الباري ١٠: ٥٢٧.

الاكتساب بهنّ، وتنزيه ذوي المروءات عن تولي بيع ذلك، لا كراهة اللعب، قال: ومذهب جمهور العلماء جواز اللعب بهن، وقالت طائفة: هو منسوخ بالنهي عن الصور، هذا كلام القاضي(١). اهـ.).

وقد ذكر البخاري هذا الحديث تحت: (باب: الانبساط إلى الناس... والدُّعابَةُ مع الأهل). والدُّعابةُ: الملاطفة في القول بالمزاح وغيره.

الحديث الخامس: عن عائشة رضي الله تعالى عنها قالت: «كان الحَبَشُ يلعبون بِحِرابهم، فَسَتَرني رسول الله ﷺ وأنا أنظر، فما زلت أنظر حتى كنت أنا أنصرف، فاقدروا قَدْرَ الجارية الحديثة السن تسمع اللَّهْوَ».

رواه البخاري(٢) تحت: (باب: حسن المعاشرة مع الأهل). ومعنى قولها: (قَدْرَ الجارية الحديثة السِّن): أي القريبة العهد بالصغر. وكانت عائشة يومئذ بنت خمس عشرة سنة أو أزيد(٣).

الحديث السادس: عن أبي هريرة رضي الله تعالى عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «لا يَفْرَكْ مُؤمنٌ مُؤْمِنَةً، إنْ كَرِهَ منها خُلُقاً رضي منها آخر»، أو قال: «غَيْرَهُ». رواه مسلم وأحمد(٤).

والفَرْكُ: البُغضُ.

في الحديث الشريف(٥): إرشاد إلى حسن العشرة، والنهي عن بُغْضِ الزوجة بمجرد كراهية خلق من أخلاقها، فإنها لا تخلو مع ذلك عن أمر يرضاه منها، وإذا كانت مشتملة على المحبوب والمكروه، فلا ينبغي ترجيح مقتضى الكراهة على مقتضى المحبة.

قال النووي(٦): ينبغي ـ على الزوج ألا يبغضها ـ لأنه إن وجد فيها خُلُقاً يُكرهُ، وَجَدَ فيها خُلُقاً مرضياً، بأن تكون شرسة الخلق، ولكنها دينة، أو جميلة، أو عفيفة، أو رفيقة به، أو نحو ذلك. اهـ.

---

(١) شرح النووي على صحيح مسلم ٨:٢٢٥.
(٢) صحيح البخاري، رقم (٥١٩٠) فتح ٩:٢٥٥.
(٣) فتح الباري ٩:٢٧٨.
(٤) صحيح مسلم رقم (١٤٦٩)، وشرحه للنووي ٥:٣١٤، ومسند أحمد ٢:٣٢٩.
(٥) انظر نيل الأوطار ٦:٢٣٢.
(٦) شرح صحيح مسلم: للإمام النووي ٥:٣١٥.

الحديث السابع: وعن معاوية القشيري قال: قلت: يا رسول الله، ما حق زوجة أحدنا عليه؟ قال: «أَنْ تُطعمها إذا طَعِمْتَ، وتَكْسوها إذا اكتسيتَ، ولا تضرب الوجه، ولا تُقَبِّحْ، ولا تهجر إلا في البيت» رواه أحمد، وأبو داود، وابن ماجه[١].

في الحديث الشريف:

١ ـ وجوب النفقة والكسوة لها.

٢ ـ والنهي عن ضرب الوجه، وقد نهى ﷺ عن ضرب الوجه نهياً عاماً فقال: «لا تضرب آدمياً ولا بهيمة على الوجه»[٢].

٣ ـ وفي قوله ﷺ: «ولا تقبح»: نَهْيٌ للزوج عن شتم زوجه، وعن أن يُسْمِعَها ما تكره كَأَنْ يقول لها: قبحك الله. أي لا تقل لها قولاً قبيحاً، ولا تشتمها.

٤ ـ «ولا تهجر إلا في البيت»: أي لا تهجرها إلا في المضجع إن هي نشزت، ولا تتحول عنها، أو تُحَوِّلها إلى دار أخرى، إنما الهجر في الفراش.

الحديث الثامن: وعن أبي هريرة رضي الله تعالى عنه أن النبي ﷺ قال: «لو كنت آمراً أحداً أن يسجد لأحد، لأمرت المرأة أن تسجد لزوجها» رواه الترمذي[٣] وقال: حديثٌ حسن غريب.

الحديث التاسع: وعن أم سلمة أن النبي ﷺ قال: «أيما امرأةٍ ماتت وزوجها راض عنها دخلت الجنة» رواه ابن ماجه والترمذي، وقال: حديث حسن غريب[٤].

الحديث العاشر: وعن أنسٍ رضي الله تعالى عنه قال: قال رسول الله ﷺ:

---

(١) مسند أحمد ٤:٤٤٧، وسنن أبي داود رقم (٢١٤٢)، ٢:٦٠٦، وسنن ابن ماجه رقم (١٨٥٠)، ١:٥٩٣.

(٢) انظر معالم السنن ـ للخطابي شرح سنن أبي داود ٢:٦٠٦.

(٣) سنن الترمذي رقم (١١٥٩)، ٣:٤٦٥.

(٤) سنن الترمذي رقم (١١٦١)، ٣:٤٦٦. وابن ماجه رقم (١٨٥٤)، ١:٥٩٥.

«المرأة إذا صلت خمسها، وصامت شهرها، وأحصنت فرجها، وأطاعت بعلها، فلتدخل من أي أبواب الجنة شاءت»[١].

والبعل: الزوج. وطاعته فيما تجب فيه طاعته، لا إن أمرها بمعصية.

وفي هذه الأحاديث:

١ ـ غاية المبالغة، لوجوب إطاعة المرأة في حق زوجها، وعَجْزِها عن القيام بشكر حقوقه عليها، لأن السجدة لا تحل لغير الله تعالى، ولو صلح السجود لبشر لأُمِرَتْ به الزوجةُ لزوجها، لعظيم حقوقه عليها.

٢ ـ وفيها الترغيب العظيم إلى طاعة الزوج، وطلب مرضاته، وأنها موجبة لدخول الجنة.

٣ ـ وأن المرأة إذا أدت حق ربها، وحق زوجها، تكرم يوم القيامة أحسن تكريم، فتدخل الجنة من أي أبوابها شاءت. وذلك هو المُدْخَلُ الكريم.

الحديث الحادي عشر: وعن أبي هريرة رضي الله تعالى عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «إذا دعا الرجل امرأته إلى فراشه، فأبت أن تجيء، فبات غضبانَ عليها، لعنتها الملائكةُ حتى تُصْبح» متفق عليه[٢].

الحديث الثاني عشر: وقال رسول الله ﷺ: «... لو كنت آمراً أحداً أن يسجد لغير الله تعالى لأمرت المرأة أن تسجد لزوجها، والذي نفس محمد بيده لا تؤدي المرأة حقَّ ربها حتى تؤدي حَقّ زوجها. ولو سألها نفسها وهي على قَتَبٍ لم تمنعه». رواه أحمد، وابن ماجه[٣].

والقَتَبُ للجمل: كالإكافِ للحمارِ وغيره، وهو ما يوضع على ظهر الدابة عند ركوبها.

الحديث الثالث عشر: وعن طلق بن علي قال: قال رسول الله ﷺ: «إذا

---

(١) قال في مشكاة المصابيح ٢: ٩٧٢: رواه أبو نعيم في «الحلية» وأشار المحقق إلى أنه حسن أو صحيح.

(٢) رواه البخاري في (٣٢٣٧)، فتح الباري ٦: ٣١٤، ومسلم رقم (١٤٣٦)، ٢: ١٠٦٠.

(٣) مسند أحمد ٤: ٣٨١، وابن ماجه رقم (١٨٥٣)، ١: ٥٩٥: وفي الزوائد: رواه ابن حبان في صحيحه، قال السندي: كأنه يريد أنه صحيح الإسناد. اهـ.

الرجل دعا زوجته لحاجته فلتأته وإن كانت على التنور» رواه الترمذي(١).

في هذه الأحاديث: الحَثُّ لَهُنَّ على مطاوعة أزواجهن ولو في أحرج الظروف، وأنه لا يَسَعهنَّ الامتناع في هذه الحال المذكورة، فكيف في غيرها.

والمقصود من الدعاء إلى الفراش، وسؤالها نفسها، ودعائها لحاجته: إذا طلبها زوجُها للاستمتاع بها.

الحديث الرابع عشر: قال رسول الله ﷺ: «ألا إنّ لكم على نسائكم حقاً، ولنسائكم عليكم حقاً، فَأَمّا حقكُم على نسائكُم فلا يُوطِئْنَ فُرُشَكُم مَنْ تكرهون، ولا يَأْذَنَّ في بيوتكم لمن تكرهون. ألا وحَقُّهُنَّ عليكم أن تُحْسِنوا إلَيْهِنّ في كِسْوَتِهِنَّ وطعامِهِنّ» رواه ابن ماجه، والترمذي وقال: هذا حديث حسن صحيح(٢).

في الحديث منع الزوجة من أن تأذن في الدخول والجلوس في بيت زوجها لأحد من الرجال أو النساء ولو كانوا من محارمها إلا بإذن الزوج ورضاه. وهذا المنع محمول على عدم العلم برضى الزوج، أما لو عَلِمَتْ رضاهُ بذلك فلا حرج عليها(٣).

وأخيراً: قال الإمام مالك رحمه الله تعالى: بلغني أن لُقمان قال لابنه: يا بني، لتكن أول ما تفيده من الدنيا بعد خليلٍ صالحٍ، امرأة صالحة.

ـ قال ابن رشد: هذه وصية جيدة مفيدة، وحكمة بالغة عظيمة، لأَنَّ النِّساء مِنْ أَجَلِّ ما زُيِّنَ للناس من شهوات الدنيا، قال تعالى: ﴿زُيِّنَ لِلنَّاسِ حُبُّ ٱلشَّهَوَٰتِ مِنَ ٱلنِّسَآءِ﴾ آل عمران/ ١٤.

فالمرأة الصالحة هي للرجل دنيا وآخرة، لأنه يَسْتَعِفُّ بها، ويستمتع منها، ويُؤْجر على القيام عليها، والخليل الصالح يَحْمِلُ خليله على الخير، ويَحْمِلُه على الطاعة، ويُريد مَراشده في أموره...(٤)اهـ.

---

(١) سنن الترمذي رقم (١١٦٠)، ٣: ٤٦٥.
(٢) سنن ابن ماجه رقم (١٨٥١)، ١: ٥٩٤، وسنن الترمذي رقم (١١٦٣)، ٣: ٤٦٧.
(٣) مرقاة المفاتيح شرح المشكاة ٣: ١٩٥. ونيل الأوطار ٦: ٢٣٨.
(٤) البيان والتحصيل ٤: ٣٢٣.

الـخـاتـمـة

أوّلاً: وَصِيَّة أَعْرابيَّة لابْنَتِهَا في حُسْنِ مُعاشَرةِ الزَّوْجِ

أَيْ بُنَيَّةُ. . .

إنَّ الوصيَّةَ لو تُركَتْ لِفَضْلِ أدبٍ تُركَتْ لذلِكَ مِنْكِ. ولكنها تَذْكِرَةٌ للغافِلِ، وَمَعُونَةٌ للعاقِلِ. . ولو أَنَّ امرأَةً اسْتَغْنَتْ عن الزَّوَاجِ لِغِنَى أَبَوَيْهَا وَشِدَّةِ حَاجَتِهِمَا إليها، كُنْتِ أَغْنَى النَّاسِ عنه. . ولكنَّ النِّسَاءَ للرِّجالِ خُلِقْنَ. . ولهُنَّ خُلِقَ الرِّجَالُ.

أَيْ بُنَيَّةُ. . .

إنَّكِ فَارَقْتِ الجوَّ الذي مِنْهُ خَرَجْتِ، وَخَلَّفْتِ العُشَّ الذي فيه دَرَجْتِ[1]. . إلى وَكْرٍ[2] لم تَعْرِفيه، وقَرينٍ[3] لم تَأْلَفِيه. . فأصبح بِمِلْكِهِ عَليكِ رَقِيباً وَمَلِيكاً. . فكُونِي لَهُ أَمَةً يَكُنْ لَكِ عَبْداً وَشِيكاً. .

أَيْ بُنَيَّةُ. . .

احْمِلِي عَنِّي عَشْرَ خِصَالٍ. . تَكُنْ لَكِ ذُخْراً[4] وَذِكْرَاً:

● الصُّحْبَةُ بالقَنَاعَةِ. . .

---

(١) دَرَجْتِ: أي الذي مَشَيْتِ فيه أول خطواتك.

(٢) الوكْر: أي العش.

(٣) القرين: أي الزوج. . يقال: قرينة فلان.

(٤) الذُّخْرُ: ما يُعِدُّه المرءُ ويدَّخِرُهُ لدينه ودنياه.

● والمعاشَرَةُ بحسْنِ السَّمعِ والطَّاعَةِ. . .

● والتَّعَهُّدُ[١] لموقِعِ عَيْنَيْهِ. . والتَّفَقُّدُ[٢] لموضِعِ أنفِهِ. . فلا تقعُ عَيْنُهُ مِنْكِ على قَبيحٍ. . ولا يَشُمُّ مِنْكِ إلا أَطْيَبَ رِيحٍ. . .

● والكُحْلُ أَحْسَنُ الحُسْنِ. . والماءُ أَطْيَبُ الطِّيبِ. . .

● والتَّعَهُّدُ لوقْتِ طعَامِهِ. . والهدوءُ عند مَنَامِهِ. . فإنَّ حرارَةَ الجوعِ مَلْهَبَةٌ[٣]. . وإنَّ تنغيصَ النَّوْمِ مَغْضَبَةٌ[٤]. . .

● والمحافظة على بيتِهِ ومالِهِ. . والإرْعَاءُ على نَفْسِهِ وَحَشَمِهِ[٥] وَعِيَالِهِ. . فإنَّ الاحتفاظَ بالمَالِ مِنْ جَمِيلِ حُسْنِ التقدير. . والإرْعَاءَ عَلى العِيَالِ وَالْحَشَمِ مِنْ جميلِ حُسْنِ التَّدْبيرِ. . .

● ولا تُفْشِي له سِرّاً. . ولا تَعْصِي له أَمْراً. . فإنَّكِ إن أَفْشَيْتِ سِرَّهُ لم تَأمَنِي غَدْرَهُ. . وإنْ عَصَيْتِ أَمْرَهُ أَوْغَرْتِ[٦] صَدْرَهُ. . .

● واتَّقِي عِنْدَهُ الفرحَ إن كان تَرِحاً[٧]. . والاكْتِئَابَ عنده إن كان فَرِحاً. . فإن الخصلَةَ الأولى من التَّقصيرِ. . والثَّانية من التكدير. . .

● وكُونِي أَشَدَّ ما تَكُونِين له إِعْظَاماً. . يَكُنْ أَشَدَّ مَا يَكُونُ لَكِ إِكْرَاماً. . وكُونِي أَشَدَّ مَا تَكُونين له مُوَافَقَةً، يَكُنْ أَطْوَلَ مَا تَكُونِينَ له مرافَقَةً. . .

● واعلمي أَنَّكِ لا تَصِلِينَ إلى مَا تُحِبِّينَ حتى تُؤْثري رضاهُ على رِضَاكِ. . وهواهُ على هَوَاكِ فيما أَحْبَبْتِ وَكَرِهْتِ. . والله يَخِيرُ[٨] لَكِ. . .

---

(١) التعهد: إصلاح الشي والتردد عليه لحفظه.
(٢) التفقد: هو نفس المعنى المشار إليه في التعهد.
(٣) ملهبة: يُقال: فلان يَلْتَهِبُ أو يَتَلَهَّبُ جوعاً: أي يتحرق، ويتضرم.
(٤) مغضبة: مسبب للغضب.
(٥) الحشم: الخدم. . . أو الأهل والقرابة. . وحشم الرجل من يغضبون له من أهلٍ وعشيرة.
(٦) أَوْغَرَتْ صَدْرَهُ: أي أغاظته، وتسببت في توقد صدره من الغيظ.
(٧) ترحاً: حزناً.
(٨) يَخِيرُ لك: يختار لك الأفضل والأحسن.

ثانياً: زوجة القاضي شريح

وعن الهيثم بن عدي الطائي عن الشعبي قال: لقيني شريح، فقال لي: يا شعبي عليك بنساء بني تميم، فإني رأيت لهن عقولاً، فقلت وما رأيت من عقولهن؟.

قال: أَقبلتُ من جنازة ظهراً، فمررت بدورهن وإذا أنا بعجوز على باب دار، وإلى جانبها جارية كأحسن ما رأيت من الجواري، فعدلت إليها، واستسقيت، وما بي عطش، فقالت لي: أي الشراب أحب إليك؟ قلتُ: ما تيسر، قالت: ويحكِ يا جارية، ائتيه بلبن، فإني أظن الرجل غريباً، فقلت للعجوز: وَمَنْ تكون هذه الجارية منك؟ قالت: هي زينب بنت جرير إحدى نساء بني حنظلة. قلت: هي فارغة أم مشغولة؟ قالت: بل فارغة. قلت أتزوجينيها؟ قالت: إن كنت كفئاً (ولم تقل كفواً)، وهي لغة بني تميم، فتركتها ومضيت إلى منزلي لأقيل فيه، فامتنعت مني القائلة.

فلما صليت الظهر أخذت بيد إخواني من العرب الأشراف: علقمة، والأسود، والمسيب، ومضيت أريد عمها، فاستقبلنا، وقال: ما شأنكَ أبا أمية؟ قلت: زينب ابنة أخيك قال: ما بها عنك رغبة، فَزَوَّجَنيها، فلما صارت في حبالي ندمت وقلت: أي شيء صنعتُ بنساء بني تميم، وذكرت غلظ قلوبهن، فقلت أطلقها، ثم قلت: لا، ولكن أدخل بها، فإن رأيت ما أحب وإلا كان ذلك.

فلو شَهِدْتَني يا شعبي وقد أقبلت نساؤها يهدينها حتى أُدخلتْ علي، فقلت: إن من السنّة إذا دخلت المرأة على زوجها أن يقوم ويصلي ركعتين، ويسأل الله تعالى من خيرها ويتعوذ من شرها، فتوضأت، فإذا هي تتوضأ بوضوئي، وصليت، فإذا هي تصلي بصلاتي، فلما قضيتُ صلاتي أتتني

جواريها فأخذن ثيابي، وألبسنني ملحفة قد صبغت بالزعفران.

فلما خلا البيت دنوت منها، فمددت يدي إلى ناصيتها، فقالت: على رسلك أبا أمية، ثم قالت: الحمد لله أحمده وأستعينه، وأصلي على محمد وآله، أما بعد، فإني امرأة غريبة لا علم لي بأخلاقك، فبين لي ما تحب فآتيه، وما تكره فأجتنبه، فإنه قد كان لك منكح في قومك، ولي في قومي مثل ذلك، ولكن إذا قضى الله أمراً كان مفعولاً، وقد ملكتَ، فاصنع ما أمرك الله تعالى به، إما إمساك بمعروف. أو تسريح بإحسان. أقول قولي هذا واستغفر الله العظيم لي ولكَ ولجميع المسلمين.

قال: فأحوجتني والله يا شعبي إلى الخطبة في ذلك الموضع، فقلت: الحمد لله أحمده وأستعينه، وأصلي على محمد وآله أما بعد، فإنك قلت كلاماً إنْ ثَبَتِّ عليه يكن ذلك حظاً لي، وإن تَدَعيه يكن حجةً عليكِ، أُحب كذا وأكره كذا، وما رأيتِ من حسنة فابثثيها وما رأيتِ من سيئة فاستريها. فقالت: كيف محبتك لزيارة الأهل؟ قلت: ما أحب أن يملني أصهاري. قالت: فمن تحب من جيرانك يدخل دارك آذن له؟، ومن تكرهه أكرهه؟، قلت: بنو فلان قوم صالحون، وبنو فلان قوم سوء. قال: فبت معها يا شعبي بأنعم ليلة، ومكثتْ معي حولاً لا أرى منها إلا ما أُحِبّ.

فلما كان رأس الحول جئت من مجلس القضاء، وإذا أنا بعجوز في الدار تأمر وتنهىٰ، قلت: من هذه؟ قالوا: فلانة أُمُّ حليلتك، قلت: مرحباً وأهلاً وسهلاً، فلما جَلَسْتُ أقبلت العجوز، فقالتْ: السلام عليك يا أبا أمية، فقلتُ وعليكِ السلام ومرحباً بكِ وأهلاً، قالتْ: كيف رأيتَ زوجتكَ؟ قلتُ: خير زوجة وأوفق قرينة، لقد أَدَّبْتِ فأحسنتِ الأدبَ، ورَيَّضْتِ فأحسنتِ الرياضة، فجزاك الله خيراً، فقالتْ: أبا أمية إن المرأة لا يُرى أسوأ حالاً منها في حالتين، قلتُ: وما هما؟ قالت: إذا ولدتْ غلاماً أو حظيت عند زوجها، فإن رابك مُريب فعليك بالسوط، فوالله ما حاز الرجال في بيوتهم أَشَرَّ من الروعاء[1] المدللة، فقلتُ: والله لقد أَدَّبْتِ، فأحسنتِ الأدب، ورَيَّضْتِ

(١) الروعاء: الجميلة.

فأحسنتِ الرياضة، قالت: كيف تُحب أن يزوركَ أَصهارُك؟ قلتُ: ما شاءوا، فكانت تأتيني في رأس كل حول فتوصيني بتلك الوصية.

فمكثتْ معي يا شعبي عشرين سنة لم أعب عليها شيئاً، وكان لي جار من كندة يفزع امرأته ويضربها، فقلت في ذلك:

رأيتُ رجالاً يضربون نساءَهم فَشُلَّتْ يميني يَوْمَ تُضربُ زينبُ
أأَضْرِبها من غير ذنبٍ أتتْ بهِ فما العدل منِّي ضربُ مَنْ ليس يُذنبُ
فزينبُ شمسٌ والنساءُ كواكبٌ إذا طلعتْ لم يبدُ منهن كوكبُ

❁ ❁ ❁

تم كتاب «النكاح» من فقه الأحوال الشخصية،
ولله الحمد والمنة، ويليه إن شاء الله تعالى
كتاب «الطلاق»
من هذه السلسلة
(الفقه المالكي في «ثوبه الجديد»).

والحمد لله رب العالمين
وصلى الله وبارَكَ وسَلَّمَ وعَظَّمَ وشَرَّفَ وكَرَّمَ
على سيدنا ونبينا محمد
وعلى آله وصحبه أجمعين

ثَبْت المصَادِر وَالمَراجع

أولاً: كتب التفسير ومعاجم غريب القرآن الكريم:

١ ـ تفسير ابن كثير (تفسير القرآن العظيم): للإمام إسماعيل بن كثير. تحقيق: عبد العزيز غنيم، ومحمد أحمد عاشور، ومحمد إبراهيم البناء. كتاب الشعب.

٢ ـ تفسير ابن عطية (المحرر الوجيز في تفسير الكتاب العزيز): لأبي محمد عبد الحق بن عطية الأندلسي، تحقيق: الرحالي الفاروق، وزملاؤه، الطبعة الأولى: (١٣٩٨هـ ـ ١٩٧٧م).

٣ ـ تفسير القرطبي (الجامع لأحكام القرآن): لأبي عبد الله محمد الأنصاري القرطبي، دار الفكر، الطبعة الأولى (١٤٠٧هـ ـ ١٩٨٧م).

٤ ـ تفسير الألوسي (روح المعاني...): للسيد محمود الألوسي ـ المكتبة الإمدادية، ملتان، باكستان.

٥ ـ تفسر الخازن (لباب التأويل في معاني التنزيل): علاء الدين علي بن محمد بن إبراهيم، الطبعة الأولى (١٣٧٤هـ ـ ١٩٥٥م)، مطبعة الاستقامة ـ القاهرة.

٦ ـ أحكام القرآن: لأبي بكر أحمد بن علي الرازي الجصاص، المطبعة البهية، مصر (١٣٤٧هـ).

٧ ـ أحكام القرآن: لأبي بكر محمد بن عبد الله المعروف بابن العربي، تحقيق: علي محمد النجار، دار إحياء التراث العربي ـ بيروت.

٨ ـ صفوة التفاسير: للشيخ محمد علي الصابوني، دار القرآن، الطبعة الرابعة.

٩ ـ الأساس في التفسير: للشيخ سعيد حوَّىٰ، الطبعة الأولى، دار السلام (١٤٠٥هـ ـ ١٩٨٥م).

١٠ ـ المفردات في غريب القرآن: لأبي القاسم الحسين بن محمد المعروف بالراغب الأصفهاني. تحقيق: محمد سيد كيلاني، شركة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده.

١١ ـ بصائر ذوي التمييز في لطائف الكتاب العزيز: لمجد الدين محمد بن يعقوب الفيروزأبادي. تحقيق: محمد علي النجار، المكتبة العلمية، بيروت.

١٢ ـ تذكرة الأديب في تفسير الغريب: لأبي الفرج ابن الجوزي. تحقيق: د. علي حسين البواب، الطبعة الأولى (١٤٠٧هـ ـ ١٩٨٦م). مكتبة المعارف ـ الرياض.

ثانياً: كتب السنة وشروحها، ومعاجمها:

١ ـ صحيح البخاري: بترقيم محمد فؤاد عبد الباقي.

٢ ـ فتح الباري: بشرح صحيح الإمام البخاري، للإمام الحافظ أحمد بن حجر العسقلاني، إشراف: محب الدين الخطيب، توزيع: رئاسة إدارة البحوث العلمية... بالمملكة العربية السعودية.

٣ ـ صحيح مسلم: ترقيم وتحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث.

٤ ـ صحيح مسلم بشرح النووي: تحقيق وفهرسة: عاصم، وحازم، وعماد، الطبعة الأولى (١٤١٥هـ ـ ١٩٩٥م). دار أبي حيان.

٥ ـ زاد المسلم فيما اتفق عليه البخاري ومسلم: للعلامة سيدي محمد حبيب الله بن سيدي أحمد المشهور بمايأبي الجكني اليوسفي المالكي. دار إحياء التراث ـ بيروت.

٦ ـ موطأ الإمام مالك: تصحيح وترقيم وتخريج محمد فؤاد عبد الباقي. طباعة كتاب الشعب.

٧ ـ موطأ الإمام مالك (رواية الإمام محمد بن الحسن الشيباني) مع (التعليق الممجد على موطأ محمد) لعبد الحي اللكنوي. تعليق الدكتور تقي الدين الندوي، الطبعة الثانية (١٤١٨هـ ـ ١٩٩٨م).

٨ ـ مسند الإمام أحمد: طباعة المكتب الإسلامي، دار صادر، بيروت.

٩ ـ سنن أبي داود: لأبي داود سليمان بن الأشعث السجستاني. ومعه كتاب:

١٠ ـ معالم السنن للخطابي: إعداد وتعليق: عزّت عبيد الدعاس، وعادل السيد. ترقيم: محمد فؤاد عبد الباقي. دار الحديث للطباعة، الطبعة الأولى (١٣٨٩هـ ـ ١٩٧٠م).

١١ ـ سنن الترمذي (الجامع الصحيح): لأبي عيسى محمد بن عيسى بن سورة. تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، دار الكتب العلمية، الطبعة الجديدة الوحيدة المرقمة...

١٢ ـ سنن النسائي: بشرح جلال الدين السيوطي، وحاشية السندي. فهرسهُ ورقمه: الشيخ عبد الفتاح أبو غده، الطبعة الأولى، بيروت (١٤٠٦هـ ـ ١٩٨٦م).

١٣ ـ سنن ابن ماجه: للحافظ أبي عبد الله محمد بن يزيد القزويني. تحقيق وترقيم: محمد فؤاد عبد الباقي. عيسى البابي وشركاه (١٣٧٢هـ ـ ١٩٥٢م).
١٤ ـ مشكاة المصابيح: تأليف محمد بن عبد الله الخطيب التبريزي، طباعة المكتب الإسلامي، بيروت (١٤٠٥هـ ـ ١٩٨٥م).
١٥ ـ مرقاة المفاتيح شرح مشكاة المصابيح: لعلي بن سلطان محمد القاري. طباعة: أصح المطابع، بمباي، الهند.
١٦ ـ جامع الأصول في أحاديث الرسول ﷺ: للإمام مبارك بن محمد بن الأثير الجزري. تحقيق: عبد القادر الأرناؤوط، الطبعة الثانية (١٤٠٣هـ ـ ١٩٨٣م)، دار الفكر ـ بيروت.
١٧ ـ المنتقى من أخبار المصطفى ﷺ: لعبد السلام بن تيمية الحراني. طباعة ونشر الرئاسة العامة لإدارات البحوث العلمية... المملكة العربية السعودية (١٤٠٣هـ ـ ١٩٨٣م).
١٨ ـ المنتقى شرح الموطأ: للباجي، الطبعة الثالثة (١٤٠٣هـ ـ ١٩٨٣م).
١٩ ـ الترغيب والترهيب: لعبد العظيم بن عبد القوي المنذري. تعليق: مصطفى محمد عماره. مصطفى البابي الحلبي وأولاده، الطبعة الثانية (١٣٧٣هـ ـ ١٩٥٤م).
٢٠ ـ الأذكار: للإمام النووي تحقيق محيي الدين مستو. الطبعة السابعة (١٤١٨هـ ـ ١٩٩٧م). دار ابن كثير، بيروت.
٢١ ـ نيل الأوطار: لمحمد بن علي بن محمد الشوكاني، الطبعة الأخيرة. مصطفى البابي الحلبي وأولاده.
٢٢ ـ جامع الأحاديث: للسيوطي. جمع وترتيب أحمد عبد الجواد.
٢٣ ـ النهاية في غريب الحديث: المبارك بن محمد الجزري (ابن الأثير). بتحقيق: طاهر أحمد الزاوي، ومحمود أحمد الطناحي، الطبعة الأولى (١٣٨٣هـ ـ ١٩٦٣م) عيسى البابي الحلبي.
٢٤ ـ مجمع الزوائد ومنبع الفوائد: لعلي بن أبي بكر الهيثمي، الطبعة الثالثة (١٤٠٢هـ ـ ١٩٨٢م). دار الكتاب العربي ـ بيروت.

ثالثاً: كتب الفقه المالكي وأدلته:

١ ـ إحكام الأحكام على تحفة الحكام: للشيخ محمد بن يوسف الكافي. دار الفكر بيروت (١٤١٤هـ ـ ١٩٩٤م).
٢ ـ أوجز المسالك إلى موطأ مالك: لشيخ الحديث: محمد زكريا الكاندهلوي. مطبعة السعادة.

٣ ـ البهجة شرح التحفة: لأبي الحسن علي بن عبد السلام التسولي، على تحفة الحكام، لابن عاصم الأندلسي. طباعة دار الفكر.
٤ ـ البيان والتحصيل: لأبي الوليد بن رشد القرطبي. تحقيق: د. محمد حجي. دار الغرب الإسلامي ـ بيروت (١٤٠٤هـ ـ ١٩٨٤م).
٥ ـ تبصرة الحكام: لأبي عبد الله محمد بن فرحون، الطبعة الأولى (١٣٠١هـ).
٦ ـ تبيين المسالك: للشيخ عبد العزيز حمد آل مبارك، شرح: الشيخ محمد الشيباني الشنقيطي. طباعة دار الغرب الإسلامي.
٧ ـ تحفة الحكام فيما يلزم القضاة من الأحكام: للقاضي أبي بكر محمد بن محمد بن عاصم الأندلسي. طباعة دار الفكر (١٤١٤هـ ـ ١٩٩٤م).
٨ ـ الثمر الداني في تقريب المعاني: شرح رسالة ابن أبي زيد القيرواني: للشيخ صالح عبد السميع الأبي الأزهري. عيسى البابي الحلبي وشركاهُ.
٩ ـ جواهر الإكليل شرح مختصر خليل: للشيخ صالح عبد السميع الأبي الأزهري. طباعة دار المعرفة ـ بيروت.
١٠ ـ حاشية الدسوقي على الشرح الكبير: للشيخ محمد عرفة الدسوقي على الشرح الكبير: للشيخ أحمد الدردير، مع تقريرات بهامشه للشيخ محمد عليش. طباعة دار الفكر.
١١ ـ حاشية الرهوني على الزرقاني: الطبعة المعروفة.
١٢ ـ حاشية القلشاني: الطبعة المعروفة.
١٣ ـ الخرشي على مختصر خليل: وبهامشه حاشية الشيخ العدوي. دار الفكر.
١٤ ـ الذخيرة: لشهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي. تحقيق محمد بوخبزه، الطبعة الأولى (١٩٩٤م)، دار الغرب الإسلامي.
١٥ ـ شرح حدود ابن عرفه: لأبي عبد الله محمد الأنصاري الرصاع. تحقيق: د. محمد أبو الأجفان، والطاهر المعموري، الطبعة الأولى ١٩٩٣م. دار الغرب الإسلامي.
١٦ ـ شرح زروق على الرسالة لابن أبي زيد القيرواني: الطبعة المعروفة.
١٧ ـ الشرح الصغير: على أقرب المسالك للعلامة أحمد الدردير. وبهامشه: حاشية الصاوي. تخريج وفهرسة الدكتور: مصطفى كمال وصفي. طباعة دار المعارف بمصر.
١٨ ـ عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة: لجلال الدين عبد الله بن نجم بن شاس. تحقيق: د. محمد أبو الأجفان، وعبد الحفيظ منصور، الطبعة الأولى (١٤١٥هـ ـ ١٩٩٥م) دار الغرب الإسلامي ـ بيروت.

١٩ ـ فتاوى ابن رشد: لأبي الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي. تحقيق: د. المختار بن الطاهر التليلي. إدارة إحياء التراث، قطر.
٢٠ ـ فقه العبادات: على مذهب الإمام مالك. تأليف: محمد بشير الشقفة، الطبعة الخامسة (١٤١٩هـ ـ ١٩٩٩م)، دار القلم.
٢١ ـ الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني: للشيخ أحمد بن غنيم بن سالم النفراوي. دار الفكر، بيروت.
٢٢ ـ قوانين الأحكام الشرعية: تأليف: محمد بن أحمد بن جزي الغرناطي. دار العلم للملايين ـ بيروت. طبعة جديدة (١٩٧٩م).
٢٣ ـ الكافي في فقه أهل المدينة: لابن عبد البر النمري القرطبي، الطبعة الأولى (١٣٩٨ ـ ١٩٧٨م).
٢٤ ـ كفاية الطالب الرباني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني: لعلي بن خلف المنوفي، وبهامشه حاشية العدوي: للشيخ علي الصعيدي العدوي المصري، الطبعة الأولى (١٤٠٧هـ ـ ١٩٨٧م) مطبعة المدني ـ القاهرة.
٢٥ ـ المدونة الكبرى: للإمام مالك بن أنس. طباعة: دار صادر ـ بيروت.
٢٦ ـ مرجع المشكلات: للشيخ أبي القاسم بن محمد التواتي الليبي، شرح نوازل سيدي عبد الله العلوي الشنقيطي. مكتبة النجاح، الطبعة الثانية.
٢٧ ـ مسالك الدلالة في شرح متن الرسالة: للحافظ أبي الفيض أحمد بن محمد ابن الصدّيق، مراجعة عبد الله بن الصديق. الطبعة الأولى. دار الفكر.
٢٨ ـ المعونة على مذهب عالم المدينة: تأليف: القاضي عبد الوهاب البغدادي. تحقيق: حميش عبد الحق. مكتبة نزار مصطفى الباز.
٢٩ ـ المقدمات الممهدات: لأبي الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي. تحقيق: سعيد أحمد أعراب، الطبعة الأولى (١٤٠٨هـ ـ ١٩٨٨م). دار الغرب الإسلامي.
٣٠ ـ ملخص الأحكام الشرعية على المعتمد من مذهب المالكية: بقلم: محمد محمد عامر. تحقيق وتخريج: الشيخ محمد الأمين بن محمد بيب، الطبعة الثانية (١٤١٦هـ ـ ١٩٩٦م).
٣١ ـ منح الجليل شرح مختصر خليل: لمحمد عليش، الطبعة الأولى (١٤٠٤هـ ـ ١٩٨٤م). دار الفكر للطباعة والنشر.
٣٢ ـ مواهب الجليل لشرح مختصر خليل: تأليف محمد بن عبد الرحمن المغربي المعروف: بالحطاب. وبهامشه (التاج والإكليل لمختصر خليل): لأبي عبد الله محمد بن يوسف الموّاق. ضبطه وخرجه: الشيخ زكريا عميرات، دار الكتب العلمية. بيروت.

٣٣ ـ مواهب الجليل من أدلة خليل: للشيخ أحمد بن أحمد المختار الجكني الشنقيطي. إدارة إحياء التراث ـ قطر (١٤٠٣هـ ـ ١٩٨٣م).

٣٤ ـ شرح المنهج المنتخب إلى قواعد المذهب: للمنجور أحمد بن علي المنجور. دراسة وتحقيق: محمد الشيخ محمد الأمين ـ دار عبد الله الشنقيطي للطباعة والنشر.

رابعاً: كتب المذهب الحنفي وأدلته:

١ ـ الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية: لقدري باشا. طبع بمطبعة هندية، بمصر (١٩٠٠م ـ ١٣١٨هـ).

٢ ـ الاختيار لتعليل المختار: تأليف: مجد الدين الموصلي. تحقيق: محمد محيي الدين عبد الحميد.

٣ ـ إعلاء السنن: تأليف المحدث: ظَفَر أحمد العثماني. منشورات: إدارة القرآن والعلوم الإسلامية ـ كراتشي ـ باكستان (١٨) مجلداً.

٤ ـ حكم العورة في الإسلام: محمد بشير الشقفة، الطبعة الثالثة: (١٤٠٥هـ ـ ١٩٨٥م). مؤسسة الرسالة.

٥ ـ رد المحتار على الدر المختار: المعروفة بحاشية ابن عابدين. تأليف الشيخ: محمد أمين الشهير (بابن عابدين). طبعة (١٢٧٢هـ) ـ دار إحياء التراث.

٦ ـ تقريرات الرافعي على حاشية ابن عابدين: الطبعة الأولى (١٣٢٣هـ).

٧ ـ شرح الكنز (تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق): لعثمان بن علي الزيلعي، الطبعة الأولى (١٣١٣هـ). ببولاق مصر. وبهامشه حاشية الشيخ شلبي.

٨ ـ شرح المجلة: لمفتي حمص الأسبق: الشيخ محمد بن خالد الأتاسي. مطبعة حمص (١٣٤٩هـ ـ ١٩٣٠م). عني به ولده محمد طاهر الأتاسي، وأكمله.

٩ ـ شرح معاني الآثار: للإمام أبي جعفر الطحاوي. تحقيق: محمد سيد جاد الحق. مطبعة الأنوار المحمدية. القاهرة.

١٠ ـ فتاوى قاضي خان: بهامش الأجزاء الثلاثة الأولى من الفتاوى الهندية (العالمكيرية)، المطبوعة بالمطبعة الكبرى ـ ببولاق مصر (١٣١٠هـ)، الطبعة الثانية.

١١ ـ فتح القدير على الهداية، شرح بداية المبتدئ: لكمال الدين المعروف (بابن الهمام)، الطبعة الأولى. دار الكتب العلمية (١٤١٥هـ ـ ١٩٩٥م).

١٢ ـ الفتاوى الهندية: المعروفة: بالفتاوى العالمكيرية. وبهامشها: فتاوى قاضي خان. والفتاوى البزازية. المطبعة الكبرى ببولاق مصر (١٣١٠هـ)، الطبعة الثانية.

١٣ ـ اللباب في شرح الكتاب: تخريج وتعليق: عبد الرزاق المهدي، الطبعة الأولى (١٤١٥هـ ـ ١٩٩٤م). دار الكتاب العربي.

١٤ ـ المبسوط: لشمس الدين السرخسي. طباعة دار المعرفة (١٤٠٦هـ ـ ١٩٨٦م).

١٥ ـ مختصر اختلاف العلماء: لأبي جعفر أحمد بن محمد بن سلامة الطحاوي. إختصار: أبي بكر أحمد بن علي الجصاص الرازي. تحقيق: د. عبد الله نذير أحمد، الطبعة الثانية (١٤١٧هـ ـ ١٩٩٦م). دار البشائر الإسلامية.

١٦ ـ النتف في الفتاوي: لشيخ الإسلام قاضي القضاة أبي الحسن علي بن الحسين بن محمد السُّغدي. تحقيق: د. صلاح الدين الناهي، الطبعة الثانية (١٤٠٤هـ ـ ١٩٨٤م). مؤسسة الرسالة.

١٧ ـ نصب الراية تخريج أحاديث الهداية: لعبد الله بن يوسف الزيلعي. تحقيق: أحمد شمس الدين، الطبعة الأولى (١٤١٦هـ ـ ١٩٩٦م)، دار الكتب العلمية.

١٨ ـ الهداية شرح بداية المبتدئ: وهي مطبوعة مع الكتاب السابق (نصب الراية) كمتن له.

١٩ ـ الهدية العلائية: لعلاء الدين عابدين. وبذيله: التعليقات المرضية على الهدية العلائية، للشيخ محمد سعيد البرهاني، الطبعة الأولى (١٣٨٠هـ ـ ١٩٦١م).

خامساً: كتب الفقه الشافعي:

١ ـ بجيرمي على الخطيب: حاشية سليمان البجيرمي المسماة: تحفة الحبيب على شرح الخطيب، المعروف، بالاقناع في حَلِّ ألفاظ أبي شجاع. للشيخ محمد الشربيني الخطيب. دار المعرفة ـ بيروت.

٢ ـ روضة الطالبين: للإمام أبي زكريا يحيى بن شرف النووي الدمشقي. طباعة: المكتب الإسلامي.

٣ ـ الدراسات الفقهية على مذهب الإمام الشافعي: للشيخ خالد الشقفة.

٤ ـ فتاوى النووي: (المسماة بالمسائل النثورة). ترتيب تلميذه: الشيخ علاء الدين العطار. علق عليه وحققه: الشيخ محمد الحجار، الطبعة الثالثة. (١٤٠٥هـ ـ ١٩٨٥م).

٥ ـ الفتاوى الكبرى الفقهية: لابن حجر الهيتمي. دار صادر، بيروت، وبهامشه فتاوى الرملي.

٦ ـ قليوبي وعميرة: حاشيتان لشهاب الدين أحمد بن أحمد بن سلامة القليوبي، وشهاب الدين أحمد البرلسي الملقب بعميرة. على شرح جلال الدين محمد بن أحمد المحلي على المنهاج، للإمام النووي. طباعة: دار الفكر.

٧ ـ مغني المحتاج: الطبعة المعروفة.

٨ ـ نهاية المحتاج: الطبعة المعروفة.

سادساً: كتب الفقه الحنبلي:

١ - المغني: لابن قدامة عبد الله بن محمد بن قدامة المقدسي. على مختصر الخرقي. مكتبة الرياض (١٤٠١هـ - ١٩٨١م).
٢ - الفروع: للشيخ محمد بن مفلح شمس الدين المقدسي. ومعه تصحيح الفروع: للشيخ علاء الدين علي بن سليمان المرداوي، الطبعة الثانية (١٣٨٠هـ - ١٩٦١م). دار مصر للطباعة.
٣ - منار السبيل في شرح الدليل: على مذهب أحمد: للشيخ إبراهيم بن محمد بن سالم بن ضويان، الطبعة الثانية (١٣٨٩هـ). المكتب الإسلامي.
٤ - شرح منتهى الإرادات: للشيخ منصور البهوتي. نشر وتوزيع: رئاسة إدارة البحوث العلمية والإفتاء، بالمملكة العربية السعودية.

سابعاً: كتب الفقه العام (المقارن):

١ - أحكام الزواج والطلاق والميراث: للقاضي الشيخ محمد الشماع. دار القلم، الطبعة الأولى (١٤١٦هـ - ١٩٩٥م).
٢ - أحكام الزواج في الشريعة الإسلامية: للدكتور: عبد الرحمن الصابوني، الطبعة الأولى (١٤٠٨هـ - ١٩٨٧م). مكتبة الفلاح
٣ - أعلام الموقعين عن رب العالمين: لابن قيم الجوزية. راجعه وقدم له: طه عبد الرؤوف سعد. دار الجيل (١٩٧٣م).
٤ - بداية المجتهد: تأليف: الإمام محمد بن رشد القرطبي. دار المعرفة - بيروت، الطبعة السابعة (١٩٨٥م - ١٤٠٥هـ).
٥ - الإجماع: للإمام محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري. دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى (١٤٠٥هـ - ١٩٨٥م).
٦ - رحمة الأمة في اختلاف الأئمة: لمحمد بن عبد الرحمن الدمشقي الشافعي. طباعة قطر (١٤٠١هـ - ١٩٨١م).
٧ - زاد المعاد في هدي خير العباد: لابن قيم الجوزية. تحقيق: شعيب الأرنؤوط، وعبد القادر الأرنؤوط. مؤسسة الرسالة. الطبعة الأولى (١٣٩٩هـ - ١٩٧٩م).
٨ - السيل الجرار: لمحمد بن علي الشوكاني. تحقيق: إبراهيم زايد، الطبعة الأولى، (١٤٠٥هـ - ١٩٨٥م). دار الكتب العلمية.
٩ - الطرق الحكمية في السياسة الشرعية: لابن قيم الجوزية. تحقيق الدكتور: محمد جميل غازي، مطبعة المدني - القاهرة.
١٠ - الإفصاح عن معاني الصحاح: للوزير عون الدين يحيى بن هبيرة الحنبلي، طباعة المؤسسة السعدية - الرياض.

١١ ـ الفقه الإسلامي وأدلته: للدكتور وهبه الزحيلي، الطبعة الأولى (١٤٠٤هـ ـ ١٩٨٤م).

١٢ ـ مشروع قانون الأحوال الشخصية الموحد: تم وضعه على يد لجنة خاصة مع مذكرته الإيضاحية، الطبعة الأولى (١٤١٦هـ ـ ١٩٩٦م). دار القلم.

١٣ ـ المحلى: لابن حزم علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي. تحقيق: أحمد محمد شاكر. دار التراث، القاهرة.

١٤ ـ المدخل الفقهي العام: للأستاذ: مصطفى أحمد الزرقا، الطبعة الثالثة. (١٩٦٧ ـ ١٩٦٨م).

١٥ ـ الموسوعة الفقهية: إصدار: وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية ـ الكويت، الطبعة الثانية (١٤٠٤هـ ـ ١٩٨٣م).

١٦ ـ موسوعة الإجماع: للمستشار: سعدي أبو جيب. طبع إدارة إحياء التراث. قطر.

١٧ ـ نوادر الفقهاء: للإمام محمد بن الحسن التميمي الجوهري. تحقيق: د. محمد فضل المراد، الطبعة الأولى (١٤١٤هـ ـ ١٩٩٣م). دار القلم.

ثامناً: كتب الأصول والقواعد الفقهية:

١ ـ نشر البنود على مراقي السعود: تأليف سيدي عبد الله بن إبراهيم العلوي الشنقيطي. طبع تحت إشراف اللجنة المشتركة لنشر التراث الإسلامي بين المملكة المغربية، ودولة الإمارات.

٢ ـ فتح الودود على مراقي السعود: لمحمد يحيى الولاتي. قام بتصحيحه وتدقيقه ومراجعته: بابا محمد عبد الله محمد يحيى الولاتي. (١٤١٢هـ ـ ١٩٩٢م).

٣ ـ علم أصول الفقه وخلاصة التشريع الإسلامي: تأليف: عبد الوهاب خلاف، الطبعة السابعة (١٣٧٦هـ ـ ١٩٥٦م).

٤ ـ مذكرة في أصول الفقه على روضة الناظر: لابن قدامة المقدسي. تأليف الشيخ: محمد الأمين بن المختار الشنقيطي. دار القلم ـ بيروت.

٥ ـ شرح القواعد الفقهية: للشيخ أحمد بن محمد الزرقا. الطبعة الثانية (١٤٠٩هـ ـ ١٩٨٩م). دار القلم. وهي مصدرة بمقدمة بقلم الشيخ: مصطفى أحمد الزرقا.

٦ ـ قواعد الفقه: تأليف المفتي السيد محمد عميم الإحسان المجددي البركتي، الطبعة الأولى ـ دار الإفتاء في جامعة العلوم الإسلامية ـ كراتشي ـ باكستان.

٧ ـ شرح القواعد الفقهية من مجلة الأحكام العدلية: لمفتي حمص محمد طاهر الأتاسي رحمه الله تعالى. وهي الجزء الأول من شرح المجلة، لوالده المرحوم محمد خالد الأتاسي، طبع في مطبعة حمص (١٣٤٩هـ ـ ١٩٣٠م).

تاسعاً: المعاجم واللغة:

١ - معجم لغة الفقهاء: وضع: د. محمد رواس قلعه جي، و د. حامد صادق قنيبي، الطبعة الأولى (١٤٠٥هـ - ١٩٨٥م) دار النفائس.

٢ - التعريفات: للجرجاني علي بن محمد بن علي. تحقيق: إبراهيم الأبياري، الطبعة (١٤٠٥هـ - ١٩٨٥م) دار الكتاب العربي.

٣ - الفروق اللغوية: لأبي هلال العسكري. ضبطه وحققه: حسام الدين القدسي. دار الكتب العلمية - بيروت.

٤ - المصباح المنير في غريب الشرح الكبير (للرافعي): تأليف: أحمد بن محمد بن علي المقري.

٥ - الصحاح في اللغة والعلوم: تجديد صحاح الجوهري، والمصطلحات العلمية والفنية للمجامع والجامعات العربية. تقديم: الشيخ عبد الله العلايلي. إعداد نديم مرعشلي، وأسامة مرعشلي. دار الحضارة - بيروت.

٦ - القاموس المحيط: للفيروزأبادي (مجد الدين محمد بن يعقوب) الناشر: مؤسسة الحلبي وشركاه - القاهرة.

٧ - لسان العرب: للعلامة جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور، الطبعة الأولى (١٤١٠هـ - ١٩٩٠م)، دار صادر بيروت.

٨ - تحرير التنبيه للنووي محيي الدين يحيى بن زكريا بن شرف النووي. تحقيق: د فايز الداية، و د. محمد رضوان الداية، الطبعة الأولى (١٤١٠هـ - ١٩٩٠م). دار الفكر.

٩ - التوقيف على مهمات التعاريف: تأليف: محمد عبد الرؤوف المناوي. تحقيق: د. محمد رضوان الداية. الطبعة الأولى (١٤١٠هـ - ١٩٩٠م). دار الفكر.

١٠ - تهذيب الأسماء واللغات: للنووي (محيي الدين يحيى بن زكريا بن شرف النووي). إدارة الطباعة المنيرية. دار الكتب العلمية.

١١ - أنيس الفقهاء في تعريفات الألفاظ المتبادلة بين الفقهاء: تأليف الشيخ قاسم القونوي. تحقيق: د. أحمد بن عبد الرزاق الكبيسي. الناشر: دار الوفاء. السعودية. جدة.

عاشراً: مراجع عامة:

١ - إحياء علوم الدين: للإمام الغزالي: أبي حامد محمد بن محمد الغزالي. وبذيله تخريج زين الدين العراقي. مطبعة الاستقامة - القاهرة.

٢ - حجة الله البالغة: لشاه ولي الله الدهلوي. المكتبة السلفية: لاهور - باكستان.

الفهْرس

صَدَرَ لِلمُؤَلِّفِ

من سلسلة

الفِقْهِ المالِكيِّ في ثَوْبِهِ الجَديْدِ

١ ـ الجزء الأول: فقه العبادات، (الطبعة السابعة).

٢ ـ الجزء الثاني: فقه الأيمان والنذور، (الطبعة الثالثة).

٣ ـ الجزء الثالث: فقه الأحوال الشخصية (كتاب النكاح)، (الطبعة الثالثة).

٤ ـ الجزء الرابع: فقه الأحوال الشخصية (كتاب الطلاق)، (الطبعة الثانية).

٥ ـ الجزء الخامس: فقه الأطعمة والأشربة، (الطبعة الثانية).

٦ ـ الجزء السادس: فقه القضاء والدعوى، (الطبعة الأولى).

ومن آثار المؤلف

١ ـ حكم العَوْرَةِ في الإسلام، (الطبعة الثالثة).

٢ ـ تفسير سورة الإخلاص، (الطبعة الأولى).

٣ ـ سياسة الإسلام الشرعية، في قاعدته المكانية (جزيرة العرب) ـ لم يطبع.